



**You have downloaded a document from
RE-BUS
repository of the University of Silesia in Katowice**

Title: Odpowiedzialność za użycie autonomicznych systemów uzbrojenia w międzynarodowym prawie humanitarnym

Author: Dominika Iwan

Citation style: Iwan Dominika. (2020). Odpowiedzialność za użycie autonomicznych systemów uzbrojenia w międzynarodowym prawie humanitarnym. Praca doktorska. Katowice : Uniwersytet Śląski

© Korzystanie z tego materiału jest możliwe zgodnie z właściwymi przepisami o dozwolonym użytku lub o innych wyjątkach przewidzianych w przepisach prawa, a korzystanie w szerszym zakresie wymaga uzyskania zgody uprawnionego.



UNIwersYTET ŚLĄSKI
W KATOWICACH



Biblioteka
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego

UNIwersytet Śląski w Katowicach
Wydział Prawa i Administracji

Dominika Iwan

**Odpowiedzialność za użycie autonomicznych systemów
uzbrojenia w międzynarodowym prawie humanitarnym**

Rozprawa doktorska
przygotowana pod kierunkiem
dr hab. Joanny Nowakowskiej-Małuseckiej, prof. UŚ
Promotor pomocniczy dr Ilona Topa

Katowice 2020

Spis treści

Wykaz skrótów	5
---------------------	---

WSTĘP	7
-------------	---

Rozdział 1: Zagadnienia podstawowe	17
---	-----------

Wprowadzenie.....	17
1.1. Odpowiedzialność w prawie międzynarodowym	17
1.2. Międzynarodowe prawo humanitarne.....	21
1.3. Autonomiczny system uzbrojenia.....	22
1.3.1. Autonomia.....	23
1.3.2. Autonomiczność maszyn.....	25
1.3.3. Pojęcie autonomicznego systemu uzbrojenia w świetle środków i metod walki.....	29
1.4. Użycie systemu uzbrojenia	41
Podsumowanie	44

Rozdział 2: Dyskusja nad legalnością użycia autonomicznych systemów uzbrojenia	45
---	-----------

Wprowadzenie.....	45
2.1. Terminologia	48
2.2. Relacja pomiędzy człowiekiem i systemem.....	50
2.3. Mechanizmy zwiększające przejrzystość informacji dotyczącej uzbrojenia	54
2.4. Propozycje rozwiązań	57
Podsumowanie	59

Rozdział 3: Środki walki.....	61
--------------------------------------	-----------

Wprowadzenie.....	61
3.1. Środki walki zakazane <i>per se</i>	62
3.1.1. Określone rodzaje pocisków	62
3.1.2. Broń zatruta	67
3.1.3. Broń chemiczna i broń biologiczna.....	67
3.1.4. Oślepiająca broń laserowa.....	72

3.1.5. Miny przeciwpiechotne	74
3.1.6. Amunicja kasetowa	76
3.2. Środki walki o ograniczonym zakazie stosowania	78
3.2.1. Miny, miny-pułapki i inne podobne urządzenia.....	84
3.2.2. Broń zapalająca	91
3.2.3. Broń nuklearna	95
Podsumowanie	100

Rozdział 4: Prawo dotyczące angażowania celu 102

Wprowadzenie.....	102
4.1. Zasada humanitaryzmu	113
4.1.1. Rola klauzuli Martensa w rozwoju nowych środków walki	114
4.1.2. Prawo do doboru środka walki w świetle ochrony kombatantów.....	124
4.2. Obowiązek rozróżniania	129
4.3. Współmierność środków zastosowanych podczas ataku	133
4.4. Konieczność wojskowa wobec użycia autonomicznego systemu uzbrojenia	138
Podsumowanie	143

Rozdział 5: Legalność nowych środków walki w świetle obowiązku przeglądowego 145

Wprowadzenie.....	145
5.1. Zakres obowiązku z art. 36 PD I	146
5.2. Obowiązek przeglądowy o charakterze zwyczajowym.....	154
5.3. Realizacja obowiązku przeglądowego a użycie autonomicznych systemów uzbrojenia	158
Podsumowanie	166

Rozdział 6: Odpowiedzialność państwa 168

Wprowadzenie.....	168
6.1. Charakter odpowiedzialności za akty międzynarodowo bezprawne.....	168
6.2. Międzynarodowe prawo humanitarne jako podsystem z regułami specjalnymi.....	171
6.3. Przesłanki odpowiedzialności	174

6.3.1. Naruszenie międzynarodowego prawa humanitarnego jako akt międzynarodowo bezprawny	174
6.3.1.1. Obowiązek poszanowania oraz zapewnienia poszanowania międzynarodowego prawa humanitarnego	175
6.3.1.2. Naruszenie obowiązków międzynarodowego prawa humanitarnego aktualizujących się w sytuacji konfliktu zbrojnego.....	180
6.3.2. Reguła przypisania	184
6.4. Udzielenie wsparcia lub pomocy w naruszeniu	189
6.5. Okoliczności wyłączające bezprawność	191
6.6. Następstwa prawne odpowiedzialności.....	197
6.6.1. Bierny podmiot odpowiedzialności.....	199
6.6.2. Środki przysługujące innym niż poszkodowane państwom oraz społeczności międzynarodowej jako całości	204
6.7. Międzynarodowa odpowiedzialność za czyny niezabronione – wnioski <i>de lege ferenda</i>	205
Podsumowanie	212

Rozdział 7: Odpowiedzialność jednostki..... 214

Wprowadzenie.....	214
7.1. Zbrodnia wojenna wynikająca z użycia autonomicznego systemu uzbrojenia.....	216
7.1.1. Przesłanka kontekstualna: zaistnienie i charakter konfliktu zbrojnego	219
7.1.2. <i>Actus reus</i>	221
7.1.3. Strona podmiotowa	228
7.2. Formy zjawiskowe sprawstwa	233
7.2.1. Sprawstwo bezpośrednie indywidualne	236
7.2.2. Sprawstwo bezpośrednie wspólnie z inną osobą.....	241
7.2.3. Sprawstwo za pośrednictwem innej osoby.....	243
7.2.4. Podżeganie i pomocnictwo.....	245
7.2.5. Wspólne przedsięwzięcie kryminalne	249
7.3. Okoliczności wyłączające odpowiedzialność karną	251
7.4. Odpowiedzialność członków korporacji.....	256
Podsumowanie	258

ZAKOŃCZENIE	261
Bibliografia	266

Wykaz skrótów

ETPC	— Europejski Trybunał Praw Człowieka
GGE	— Group of Governmental Experts of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects
HRW	— Human Rights Watch
ICJ	— International Court of Justice
ICRAC	— International Committee for Robot Arms Control
ILC	— International Law Commission
KG	— Konwencje genewskie o ochronie ofiar wojny z 12.08.1949 r.
KNZ	— Karta Narodów Zjednoczonych
Konwencja CCW	— Konwencja o zakazie lub ograniczeniu pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uznawane za powodujące nadmierne cierpienia lub niepotrzebne skutki z 1980 r.
KPM	— Komisja Prawa Międzynarodowego
MKCK	— Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża
MPEPIL	— Max Planck Encyclopedia of Public International Law
MPH	— międzynarodowe prawo humanitarne
MTK	— Międzynarodowy Trybunał Karny
MTKJ	— Międzynarodowy Trybunał Karny ds. byłej Jugosławii
MTKR	— Międzynarodowy Trybunał Karny dla Rwandy
MTS	— Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości
NATO	— North Atlantic Treaty Organisation
ONZ	— Organizacja Narodów Zjednoczonych
PCIJ	— Permanent Court of International Justice
PD I	— Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z 1949 r. dotyczący ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych z 1977 r.
PD II	— Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z 1949 r. dotyczący ochrony ofiar konfliktów zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego z 1977 r.
SGM	— Secretary General Mechanism for Investigation of Alleged Use of Chemical

and Biological Weapons

SIPRI	— Stockholm International Peace Research Institute
STSM	— Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej
UNIDR	— United Nations Institute for Disarmament Research
UNODA	— United Nations Office for Disarmament Affairs

WSTĘP

Rozwój techniki osiąga współcześnie poziom, w którym jej wykorzystanie, również w konfliktach zbrojnych, jest nieuniknione. Szybko rozwijająca się nauka nad sztuczną inteligencją, w połączeniu z robotyką, oferuje coraz szerszy zakres usług, które mogą zastępować człowieka w różnych obszarach jego funkcjonowania. Prowadzi to między innymi do podejmowania prac nad nowymi rodzajami broni, które byłyby w stanie wykonywać zadania samodzielnie. Wśród nich można wyróżnić systemy z postępującą autonomicznością (nazywane także autonomicznymi systemami uzbrojenia, dalej: AWS). Są to systemy oparte na sztucznej inteligencji, zdolne do przeprowadzania kluczowych etapów procesu angażowania celu (ang. *targeting*), czyli niezależnego wyboru i atakowania celu wojskowego, bez interwencji ze strony człowieka. Wyróżnia się trzy rodzaje takich systemów. Po pierwsze, są to systemy, które po aktywacji wymagają udziału ludzkiego czynnika (odpowiedzialnego za podejmowanie decyzji). Po drugie, systemy znajdujące się pod nadzorem człowieka. Po trzecie, systemy całkowicie autonomiczne, czyli takie, które podejmują decyzje bez udziału człowieka w ogóle. AWS należy odróżnić od broni zautomatyzowanej, czyli posiadającej określone automatyczne właściwości w postaci autopilota, reagującej wyłącznie na ustalone wcześniej czynniki (na przykład miny przeciwpiechotne czy broń kasetowa).

Wykorzystanie AWS w operacjach wojskowych implikuje szereg korzyści, prowadząc przede wszystkim do zredukowania strat o charakterze wojskowym. Systemy takie przeważają pod względem szybkości, precyzji i wytrzymałości, co umożliwia ich dostosowanie do zmieniających się warunków otoczenia. Pozbawione są jednocześnie uczuć (takich jak strach czy furia), które w pewnych okolicznościach mogą prowadzić do naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego (dalej: MPH) przez człowieka. Mimo znaczącej korzyści wojskowej płynącej z wprowadzania takich systemów do sił zbrojnych, międzynarodowe organizacje humanitarne oraz międzynarodowe organizacje praw człowieka silnie przeciwstawiają się zaawansowanym pracom nad takimi systemami. Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża oraz *Human Rights Watch* poświęciły tej tematyce wiele publikacji oraz raportów, przestrzegając przed poważnymi konsekwencjami swobodnych prac nad połączeniem sztucznej inteligencji z uzbrojeniem. W 2013 roku kilka organizacji pozarządowych rozpoczęło Kampanię Przeciwko Robotom Zabójcom (ang. *Campaign to Stop Killer Robots*), której celem jest zwrócenie uwagi na konieczność regulacji użycia

autonomicznych systemów uzbrojenia. Bez woli i zaangażowania państw, Kampania może jedynie podnosić świadomość społeczności międzynarodowej oraz społeczeństwa obywatelskiego na temat AWS.

W związku z pracami nad rozwojem AWS, zmianie podlega funkcjonowanie człowieka w płaszczyźnie prawnej, politycznej oraz moralnej. Jednym z głównych problemów poruszonych w pracy jest zdolność systemu do działania w zgodności z normami MPH, w tym z zasadą rozróżniania oraz regułą proporcjonalności. Obawy te są spowodowane możliwymi błędami w oprogramowaniu urządzenia oraz decyzjami podejmowanymi przez, zastępującą człowieka, sztuczną inteligencję, a ich konsekwencją mogłoby stać się przeprowadzanie ataku bez ograniczeń. Następstwem powyższego są trudności dowodowe w ustaleniu zakresu podmiotowego i przedmiotowego odpowiedzialności za ewentualne naruszenia MPH, które powstały wskutek działania tego środka walki.

Kluczowym obszarem badań jest odpowiedzialność za naruszenia MPH związane z użyciem AWS, jak również za akty wywołujące szkodę lub krzywdę ofiarom konfliktów zbrojnych. Tę problematykę należy odnieść przede wszystkim do odpowiedzialności państw, które posiadają bezpośrednie obowiązki wynikające z *ius in bello*. Niezależną od odpowiedzialności państw płaszczyzną jest odpowiedzialność jednostek za zbrodnie wojenne. Z konieczności ograniczenia zakresu pracy, rozprawa nie obejmuje odpowiedzialności organizacji międzynarodowych i prywatnych przedsiębiorstw wojskowych. Należy też ściśle odróżnić użycie broni od jej posiadania, co wiąże się z różnymi zespołami norm odnoszących się do każdej kategorii. W pierwszym przypadku będzie miało zastosowanie MPH. Z kolei posiadanie broni jest regulowane prawem rozbrojeniowym i kontroli zbrojeń. Przedmiotem rozprawy jest wyłącznie prawo regulujące użycie środków i metod walki.

Kontekst polityczny procesu rozwoju sztucznej inteligencji w wojsku jest związany z otwarciem nowego rozdziału w wyścigu zbrojeń. Prezydent Federacji Rosyjskiej stwierdził, że władztwo nad światem sprawuje ten, kto włada sztuczną inteligencją¹. Pomimo że pojawiają się propozycje wprowadzenia zakazu użycia AWS (nie tylko w konflikcie zbrojnym, ale też na przykład w procesie selektywnej eliminacji celów osobowych – ang. *targeted killings*), stanowiska państw wobec prac nad regulacjami związanymi z tymi systemami nie są jednoznaczne. Społeczność międzynarodowa zdaje się nie dostrzegać

¹ Russian News Agency, *Putin stresses whoever takes the lead in artificial intelligence will rule the world*, 01.09.2017, <https://tass.com/society/963209> (04.03.2020).

potrzeby pilnej reakcji na użycie sztucznej inteligencji w konflikcie zbrojnym. Żmudne prace toczą się w specjalnej grupie eksperckiej, powołanej na forum Zgromadzenia państw-stron Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych z 1980 r. (ang. *Group of Governmental Experts in the area of lethal autonomous weapon systems*, dalej: GGE)². Mandat tej grupy obejmuje dyskusję nad problemami związanymi z wpływem nowych technik na współczesne procesy zbrojeniowe. W bliższej perspektywie jednak wydaje się, że jakiegokolwiek porozumienie w tym obszarze będzie niemożliwe.

Wzbudzającym wiele kontrowersji jest również kontekst moralny decydowania o życiu człowieka w konflikcie zbrojnym, jako że prace nad rozwojem autonomicznych systemów uzbrojenia prowadzą do przesunięcia tzw. „licencji na zabijanie” z człowieka na robota, a dokładniej sztuczną inteligencję działającą w oparciu o sieci neuronowe. Prawo ogranicza dopuszczalność decydowania przez człowieka o życiu drugiego człowieka. Oddanie tej decyzji robotom *prima facie* wydaje się nie do zaakceptowania. Jednak poza (dyskusyjnym) normatywnym charakterem klauzuli Martensa i niejasnymi powiązaniem prawa z moralnością, trudno w prawie znaleźć postanowienia, które przewidywałyby odpowiedzialność za użycie w konflikcie zbrojnym środka lub metody walki li tylko ze względów moralnych.

Temat więc zasługuje na kompleksową analizę odpowiedzialności międzynarodowej za użycie autonomicznych systemów uzbrojenia. Pozwoli to na zbadanie nie tylko norm odnoszących się do tej odpowiedzialności, ale także zweryfikowanie możliwych luk w procesie stosowania prawa międzynarodowego.

Celem pracy jest weryfikacja tezy, zgodnie z którą pierwszorzędną odpowiedzialność za naruszenia MPH ponosi państwo. Odpowiedzialność jednostek za te naruszenia jest niezależna od odpowiedzialności państw. Zakres naruszeń składających się na zbrodnie wojenne jest węższy od bezprawnych aktów państwa polegających na naruszeniu MPH.

Wobec powyższego, praca ma na celu zidentyfikowanie istotnych norm MPH, w tym zasad tego działu prawa międzynarodowego, które zapewniłyby wystarczającą ochronę przed atakami z użyciem systemów autonomicznych. Zostanie zbadane prawo o odpowiedzialności państw oraz międzynarodowe prawo karne. Znaczna część pracy zostanie poświęcona zbadaniu rozwiązań międzynarodowych obejmujących problematykę

² Konwencja o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, Genewa, 10.10.1980, Dz. U. z 1984 r., nr 23, poz. 104.

odpowiedzialności międzynarodowej za naruszenia *ius in bello* oraz za skutki prowadzenia działań zbrojnych. Pomocniczo zostaną zbadane dobre praktyki krajowych systemów prawnych, które odnoszą się do problemu odpowiedzialności za skutki użycia środków walki, w tym AWS, jak również za spowodowanie szkód i krzywd wywołanych działaniami zbrojnymi.

Mając na względzie przedstawioną tezę oraz określone powyżej cele, w pracy postawiono następujące pytania badawcze:

1. Czy zawsze skutkiem naruszenia zakazu lub ograniczenia użycia środka lub metody walki jest ponoszenie odpowiedzialności za to naruszenie?
2. Jakie są konsekwencje naruszenia obowiązku przeglądu prawnego uzbrojenia?
3. Jaka jest odpowiedzialność państwa za naruszenie międzynarodowego prawa humanitarnego spowodowane użyciem autonomicznych systemów uzbrojenia?
4. Jaki jest zakres obowiązku państwa do zapewnienia przestrzegania międzynarodowego prawa humanitarnego? Czy naruszenie tego obowiązku rodzi uprawnienia po stronie całej społeczności międzynarodowej?
5. Które zbrodnie wojenne mogą zostać popełnione przez lekkomyślność lub zaniedbanie?
6. Czy prawo międzynarodowe przewiduje odpowiedzialność odszkodowawczą związaną ze skutkami prowadzenia działań zbrojnych, które nie stanowią naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego oraz komu przysługiwałoby roszczenie o odszkodowanie?

Wobec powyższego zostały sformułowane następujące hipotezy:

1. Nie zawsze skutkiem naruszenia zakazu lub ograniczenia użycia środka lub metody walki jest odpowiedzialność za to naruszenie.
2. Międzynarodowe prawo humanitarne nie przewiduje konsekwencji za naruszenie obowiązku przeglądu prawnego uzbrojenia.
3. Odpowiedzialność państwa za naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego spowodowane użyciem autonomicznych systemów uzbrojenia jest pierwszorzędna dla zapewnienia ochrony ofiarom konfliktów zbrojnych.

4. Obowiązek zapewnienia przestrzegania międzynarodowego prawa humanitarnego uprawnia państwo trzecie do podjęcia działań przewidzianych w art. 41 Artykułów o odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne z 2001 roku w razie naruszenia norm peremptoryjnych międzynarodowego prawa humanitarnego przez inne państwo. W przypadku innych naruszeń, państwo trzecie może występować z roszczeniami na rzecz państwa poszkodowanego.
5. Zbrodnie wojenne dotyczące procesu angażowania celu mają charakter skutkowy, co oznacza, że mogą zostać popełnione tylko w drodze zamiaru bezpośredniego. Indywidualna odpowiedzialność karna jednostki jest współdzielona pomiędzy jednostki zaangażowane w proces angażowania celu za pomocą autonomicznego systemu uzbrojenia.
6. Prawo międzynarodowe nie zawiera obowiązku odszkodowawczego za akty niebędące naruszeniem międzynarodowego prawa humanitarnego. Uzupełnieniem są rozwiązania krajowe przyznające roszczenia odszkodowawcze ofiarom konfliktów zbrojnych.

Prowadzone w ramach rozprawy badania są skupione na kilku problemach badawczych:

1. odpowiedzialności w prawie międzynarodowym publicznym;
2. procesie angażowania celu w międzynarodowym prawie humanitarnym i roli człowieka na poszczególnych jego etapach;
3. legalności użycia autonomicznego systemu uzbrojenia.

W tym celu analizie zostaną poddane:

1. regulacje z zakresu międzynarodowego prawa humanitarnego i międzynarodowego prawa karnego, zarówno o charakterze traktatowym, jak i zwyczajowym;
2. normy prawa międzynarodowego publicznego dotyczące odpowiedzialności międzynarodowej;
3. orzecznictwo sądów międzynarodowych i krajowych odnoszące się do przesłanek odpowiedzialności za naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego;
4. stanowiska członków społeczności międzynarodowej wobec legalności użycia autonomicznych systemów uzbrojenia.

Badania prowadzono z zastosowaniem metody dogmatycznej, teoretycznej, historycznej oraz prawnoporównawczej. Podstawowymi metodami stały się badania dogmatyczne oraz komparatystyczne.

Metoda dogmatyczna, jako podstawowa metoda badawcza, dostarczy narzędzi do analizy międzynarodowego prawa zwyczajowego oraz umów międzynarodowych z zakresu prawa międzynarodowego publicznego oraz działów tego prawa, to jest: MPH, prawa dotyczącego rozbrojenia oraz międzynarodowego prawa karnego. To pozwoli na zidentyfikowanie norm prawa międzynarodowego odnoszących się do użycia AWS. Ta metoda jest szczególnie istotna dla zbadania możliwości zapewnienia właściwej ochrony dla ofiar konfliktów zbrojnych. Wskazane instrumenty zostaną uzupełnione przez rezolucje, konkluzje i rekomendacje organizacji międzynarodowych, ich organów i organów pomocniczych, jak również orzecznictwo sądów i trybunałów międzynarodowych, w tym karnych. Ponadto, badania obejmą akty prawa krajowego oraz orzecznictwo sądów krajowych w zakresie odpowiedzialności państw i jednostek za naruszenia MPH, a także za skutki działań zbrojnych niebędących naruszeniem *ius in bello*. Metoda dogmatyczna zostanie uzupełniona metodą teoretyczną, pozwalając na analizę nie tylko głównych i pomocniczych źródeł prawa międzynarodowego, ale także stanowisk o charakterze politycznym, raportów, rezolucji i instrukcji wojskowych oraz stanowisk doktryny.

Metoda komparatystyczna zostanie użyta w celu porównania, po pierwsze, stanowisk państw, organizacji i instytucji międzynarodowych zajmujących się MPH. Umożliwi to zidentyfikowanie podobieństw oraz różnic w definiowaniu pojęcia autonomicznych systemów uzbrojenia i legalności ich użycia. Po drugie, ta metoda zostanie wykorzystana do analizy rodzajów odpowiedzialności międzynarodowej, w tym takich pojęć jak rozliczalność (ang. *accountability*), odpowiedzialność w rozumieniu *liability*, jak również odpowiedzialność w formie *responsibility*. W dalszej części zostanie porównany zakres odpowiedzialności państwa i jednostki za naruszenia MPH. Badania prawoporównawcze obejmą normy odnoszące się do całkowicie zakazanych środków walki i regulujące użycie środków walki.

Metoda historyczna posłuży do ukazania genezy zakazów i ograniczeń dotyczących uzbrojenia, wobec czego zostanie przedstawiony proces kształtowania się współczesnych norm międzynarodowego prawa humanitarnego, stanowiących odpowiedź na rozwój techniki, jak również wyzwania postawione przed społecznością międzynarodową, wynikające z wprowadzania sztucznej inteligencji do uzbrojenia.

Praca została podzielona na siedem rozdziałów. Pierwszy z nich jest poświęcony zagadnieniom podstawowym, czyli wyjaśnieniu pojęć użytych w tytule pracy. W pierwszej kolejności zostało przedstawione pojęcie odpowiedzialności w prawie międzynarodowym

i rozróżnienie pomiędzy *responsibility*, *liability* i *accountability*. Następnie zostały zarysowane ramy prawne pracy. Przedstawiono występujące w literaturze definicje autonomii i autonomiczności, jak również zaproponowane do tej pory definicje AWS. Ponadto, należało doprecyzować definicje broni, środka i metody walki. Rozdział kończą rozważania na temat różnicy między prawem dotyczącym użycia środków i metod walki a prawem rozbrojeniowym.

Drugi rozdział obejmuje zidentyfikowanie punktów spornych w dyskursie na temat legalności użycia AWS. Tocząca się na forum państw-stron Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych z 1980 r. (dalej: Konwencja CCW) debata z udziałem przedstawicieli państw, organizacji międzynarodowych, środowisk naukowych i społeczeństwa obywatelskiego, jest skupiona przede wszystkim na kwestiach terminologicznych. Państwom trudno dojść do porozumienia w przedmiocie odpowiedzi na pytanie: przed jakim konkretnie wyzwaniem stoi społeczność międzynarodowa? O ile państwa są zgodne co do zastosowania międzynarodowego prawa humanitarnego do autonomicznych systemów uzbrojenia, o tyle można zaobserwować impas dotyczący definicji tych systemów, a co za tym idzie także właściwej klasyfikacji już istniejących systemów uzbrojenia. Centralnym punktem dyskusji jest określenie odpowiedniego zakresu kontroli człowieka nad systemem, który może przybrać postać właściwego, znaczącego, odpowiedniego, rozsądnego nadzoru, kontroli, osądu. Jedynym bezspornym punktem w łańcuchu relacji pomiędzy człowiekiem a systemem jest obecność człowieka. Niejako omijając konieczność właściwej reakcji, państwa kładą nacisk na mechanizmy zapewniające przejrzystość procedur związanych z wykorzystaniem uzbrojenia. Szczególną rolę przypisuje się realizacji obowiązku przeglądownego, wynikającego przede wszystkim z art. 36 PD I. W tym rozdziale zostały również zebrane i przedstawione propozycje prawnych reakcji na użycie AWS.

Trzeci rozdział jest poświęcony zbadaniu przyczyn stojących za wprowadzeniem zakazów i ograniczeń użycia środków walki oraz konsekwencji naruszenia obowiązków wynikających z tych norm. W tym celu należało jasno oddzielić użycie środka walki od czynności objętych prawem rozbrojeniowym, takich jak na przykład posiadanie, nabywanie czy przechowywanie broni. Często jednak zakazy lub ograniczenia są przyjmowane w ramach jednego porozumienia międzynarodowego. Ten rozdział pracy stanowi próbę odniesienia norm dotyczących środków walki do AWS. Jako pierwsze zostaną poddane analizie środki walki zakazane *per se*, do których zalicza się: określone rodzaje pocisków, broń zatrutą, broń

chemiczną i broń biologiczną, oślepiającą broń laserową, miny przeciwpiechotne oraz broń kasetową. Następnie uwaga została poświęcona środkom walki o ograniczonym zakresie użycia, wśród których wyróżnia się tzw. broń konwencjonalną, w tym: miny, miny-pułapki i inne urządzenia o podobnym działaniu, broń zapalającą, jak również broń nuklearną. Dla stwierdzenia nielegalności uzbrojenia konieczne jest przyjęcie odrębnego porozumienia międzynarodowego. W innym wypadku użycie broni podlega ogólnym ograniczeniom wynikającym z prawa dotyczącego angażowania celu.

Czwarty rozdział odnosi się do zakresu zastosowania norm dotyczących angażowania celu w konflikcie zbrojnym. Niektórym z tych norm nadano charakter zasad MPH. W związku z powyższym rozważania rozpoczyna zdefiniowanie zasad w prawie międzynarodowym, w tym w międzynarodowym prawie humanitarnym. Zostały one zestawione z normami o charakterze *erga omnes* i normami peremptoryjnymi. Właściwa kwalifikacja pozwoli na zidentyfikowanie obowiązków oraz uprawnień wynikających z naruszenia tych norm, co ma fundamentalne znaczenie przy odpowiedzialności. Następnie zostały zbadane następujące normy: 1) zasady humanitaryzmu, 2) rozróżnianie, 3) reguła proporcjonalności i 4) wyjątek konieczności wojskowej.

W piątym rozdziale zostały zebrane efekty badań nad znaczeniem obowiązku dokonywania przeglądu prawnego uzbrojenia wobec rozwoju AWS. Obowiązek przeglądowy powinien stanowić barierę przed wprowadzaniem do użycia nielegalnych broni, środków i metod walki. Przegląd powinien bowiem uwzględniać, po pierwsze, wiążące państwo prawo *ad hoc*, czyli regulacje dotyczące legalności konkretnego środka lub metody walki. Po drugie, samo stwierdzenie braku nielegalności broni, metody lub środka walki nie jest wystarczające dla spełnienia obowiązku przeglądowego. Państwa powinny uwzględniać także sytuacje, w których broń, środek lub metoda walki mogą zostać użyte, a zatem badać zdolność systemów autonomicznych do działania w zgodzie z prawem dotyczącym angażowania celu. Pomimo słabego mechanizmu zapewniającego przestrzeganie tego obowiązku, regularne jego realizowanie jest jednym z wentyli bezpieczeństwa przed naruszaniem innych obowiązków wynikających z MPH.

Rozdział szósty dotyczy odpowiedzialności państw za skutki użycia AWS w konflikcie zbrojnym. W dyskusji na forum państw-stron Konwencji CCW, została podkreślona pierwszorzędna odpowiedzialność państw za użycie tych systemów. Jako pierwsza i zasadnicza, zostanie podniesiona problematyka odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne. W tym celu zostaną wyodrębnione normy międzynarodowego

prawa humanitarne stanowiące reguły szczególne względem ogólnego prawa o odpowiedzialności państw. Na państwach ciąży szereg obowiązków o charakterze pozytywnym (w tym poszanowania i zapewnienia poszanowania) i negatywnym (powstrzymanie się od naruszeń) wynikających z MPH. *Ius in bello* zawiera normy o różnym charakterze, w tym *erga omnes* i *ius cogens*. Charakter obowiązku determinuje bierny podmiot odpowiedzialności oraz uprawnienia przysługujące innym niż poszkodowane państwu. Dla zakwalifikowania aktu jako podstawy odpowiedzialności państwa konieczne jest przypisanie tego aktu państwu. W tym zakresie mogą występować więzi instytucjonalne lub faktyczne pomiędzy państwem a daną osobą lub podmiotem. Szczególnie problematyczna jest możliwość przypisania państwu zachowań członków prywatnych przedsiębiorstw wojskowych, które są upoważnione do sprawowania części władzy państwowej, a nie zostały włączone do sił zbrojnych. Granica pomiędzy sprawowaniem przez nie funkcji państwowych a bezpośrednim uczestnictwem w działaniach zbrojnych jest niełatwa do wyznaczenia. Bezprawność aktu może zostać wyłączona wskutek takich okoliczności, jak stan konieczności, wyrażenie zgody przez państwo poszkodowane, samoobrona, działanie w sytuacji zagrożenia, siła wyższa. Zastosowanie tych okoliczności, w tym jako uzasadnienie użycia AWS, w MPH podlega zasadniczym ograniczeniom. Odpowiedzialność państwa ma charakter niezależny względem odpowiedzialności jednostek, jednak aby pociągnąć państwo do odpowiedzialności za użycie AWS, należałoby mu przypisać czyn polegający na naruszeniu normy pierwszego rzędu (dokonywany przez jednostkę). Rozdział kończy sformułowanie dwóch modeli odpowiedzialności za akty niebędące naruszeniem MPH, które jednak wyrządziły szkodę lub krzywdę wskutek prowadzenia działań zbrojnych. Te rozważania mają na celu przedstawienie wyłącznie dobrych praktyk państw zaangażowanych w konflikt zbrojny.

Ostatni rozdział odnosi się do odpowiedzialności jednostek za naruszenia *ius in bello* powstałe wskutek użycia AWS. W tym rozdziale zostały zbadane znamiona strony podmiotowej i przedmiotowej zbrodni wojennych jako kategorii zbrodni międzynarodowych, które są związane z procesem angażowania celu. Jednostkami, które *prima facie* mogłyby ponosić odpowiedzialność za takie naruszenia są: dowódca, osoba planująca atak, operator, urzędnik negocjujący w imieniu państwa nabycie AWS, deweloper, osoba zarządzająca przedsiębiorstwem oferującym nabycie autonomicznych systemów uzbrojenia. Każda z tych osób jest odpowiedzialna za swoją rolę w procesie tworzenia systemu i angażowania celu, jednak ich związki z naruszeniem różnią się. Osoby zaangażowane w proces tworzenia

systemu mogłyby zostać z jednej strony uznane za pomagające w popełnieniu zbrodni, a z drugiej za bezpośrednio uczestniczące w działaniach zbrojnych. W tym rozdziale zostały wobec tego przedstawione różne formy zjawiskowe zbrodni międzynarodowej, czyli sprawcze postacie współdziałania oraz niesprawcze postacie zjawiskowe, takie jak podżeganie i pomocnictwo oraz udział we wspólnym przedsięwzięciu przestępczym.

Pracę kończą wnioski wynikające zarówno z poszczególnych rozdziałów, jak i całej pracy, które odnoszą się do tezy i postawionych hipotez. Zostały one sformułowane w oparciu o analizę aktów prawnych, uchwał organów organizacji międzynarodowych oraz orzecznictwa. W pracy przedstawiono również występujące w doktrynie spory dotyczące legalności użycia autonomicznych systemów uzbrojenia oraz wykładni międzynarodowego prawa humanitarnego ze szczególnym uwzględnieniem odpowiedzialności za jego naruszenie.

Rozdział 1: Zagadnienia podstawowe

Hominum causa omne ius constitutum est

Wprowadzenie

Rozważania w przedmiocie odpowiedzialności za użycie AWS w MPH zostaną poprzedzone przedstawieniem tytułowych pojęć. Dotyczy to odpowiedzialności w prawie międzynarodowym, autonomicznych systemów uzbrojenia (dalej: AWS) oraz użycia środków i metod walki w konflikcie zbrojnym. W odniesieniu do AWS badania skupiły się na odróżnieniu autonomiczności od autonomii oraz przedstawieniu propozycji zdefiniowania AWS na forum społeczności międzynarodowej. Zakres rozprawy ograniczono do MPH. Ponadto, w ramach działań zbrojnych, przyczyną krzywdy lub szkody jest użycie środka lub metody walki, w związku z czym należy również zdefiniować pojęcie środka i metody walki, jak i ich użycia.

1.1. Odpowiedzialność w prawie międzynarodowym

Komisja Prawa Międzynarodowego (dalej: KPM) nie bez powodu zajęła się sprawą odpowiedzialności międzynarodowej już na pierwszej swojej sesji. Miało to gwarantować obowiązywanie systemu prawa międzynarodowego³. Odpowiedzialność jest zatem niezbędną częścią prawa międzynarodowego, ponieważ stanowi gwarancję prawidłowego przebiegu stosunków pomiędzy poszczególnymi członkami społeczności międzynarodowej⁴. Jednocześnie jest jedną ze sfer prawa międzynarodowego, która nie doczekała się wiążącego uregulowania⁵. *Definiens* tradycyjnego pojęcia odpowiedzialności międzynarodowej obejmuje konsekwencje bezprawnego aktu państwa w postaci naruszenia normy prawa międzynarodowego⁶. Ten akt powoduje powstanie nowego stosunku prawnego, w którym po

³ N. Voulgaris, *Allocating International Responsibility Between Member States and International Organisations*, Oxford, 2019, s. 24.

⁴ A. Pellet, *The definition of responsibility in international law* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson (red.), *The law of international responsibility*, Oxford, 2010, s. 3.

⁵ W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa, 2014, s. 734.

⁶ A. Pellet, *The definition of responsibility..*, s. 5. Zob.: J. Ciechanowicz, *Zasady ustalania odszkodowania w prawie międzynarodowym*, Gdańsk, 1989, s. 11.

stronie dokonującej naruszenia powstaje obowiązek odszkodowawczy⁷. Z kolei państwo, względem którego doszło do naruszenia, może żądać odszkodowania. W nowszych opracowaniach odpowiedzialność międzynarodowa powstaje jako skutek samego aktu podmiotu prawa międzynarodowego i nie jest przy tym wymagane udowodnienie strony podmiotowej w normach pierwszego rzędu⁸.

Wraz z ekspansją prawa międzynarodowego na nowe obszary działalności państw odpowiedzialność międzynarodowa utraciła swój jednorodny charakter⁹. Do rozszerzenia podmiotów odpowiedzialności doszło poprzez powstanie nowych podmiotów prawa międzynarodowego, w tym organizacji międzynarodowych¹⁰. O ile organizacje zostały wyposażone w zdolność traktatową, o tyle system odpowiedzialności międzynarodowej opiera się jednak na odpowiedzialności państw¹¹. Ponadto, został wyodrębniony reżim odpowiedzialności międzynarodowej za akty nie stanowiące naruszenia prawa międzynarodowego (ang. *liability*)¹². Z tego powodu, tradycyjna definicja odpowiedzialności międzynarodowej została ograniczona do opisanie stosunku prawnego powstałego wskutek naruszenia normy prawa międzynarodowego i możliwości przypisania tego aktu podmiotowi prawa międzynarodowego. Należy przy tym wyraźnie oddzielić podmiot praw (uprawniony) i podmiot obowiązków. Rodzaje podmiotów obowiązku w prawie o odpowiedzialności państw można podzielić na podmioty zachowań, ocenianych przez pryzmat zastosowania się do obowiązku określonego zachowania oraz podmioty odpowiedzialności¹³.

W literaturze rozróżnia się trzy terminy związane z odpowiedzialnością międzynarodową, dla których trudno znaleźć odpowiednie tłumaczenie w języku polskim¹⁴. Do tych terminów zalicza się: *responsibility*, *accountability* i *liability*¹⁵. **Responsibility** (tłum.

⁷ Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej (dalej: STSM), *Case concerning factory at Chorzów (Germany v. Poland)*, claim for indemnity (jurisdiction), 26.07.1927, "Publications of the Permanent Court of International Justice" (dalej: PCIJ Publications), 1927, series A. – No. 9, s. 21.

⁸ Względem odpowiedzialności państw por.: Zgromadzenie Ogólne ONZ, *Resolution 56/83 Articles on responsibility of States for internationally wrongful acts*, 28.01.2002, A/RES/56/83 (2002).

⁹ B. Krzan, *Odpowiedzialność państwa członkowskiego z tytułu działalności organizacji międzynarodowych*, Wrocław, 2013, s. 14.

¹⁰ KPM, *Draft articles on responsibility of international organizations*, "Yearbook of the International Law Commission" (dalej: ILC Yearbook), 2011, vol. II, Part Two.

¹¹ E. Cała-Wacinkiewicz, R. Podgórska, D. Wacinkiewicz, *Encyklopedia zagadnień międzynarodowych*, Warszawa, 2011, s. 16.

¹² KPM, *Draft principles on the allocation of loss in the case of transboundary harm arising out of hazardous activities, with commentaries*, A/61/10, "ILC Yearbook", 2006, vol. II, Part Two.

¹³ B. Krzan, *Odpowiedzialność państwa członkowskiego...*, s. 14-15.

¹⁴ O roli przekładu w komparatystyce prawniczej: por.: J. Wróblewski, *Językowe problemy komparatystyki prawniczej* (w:) J. Łętowski (red.) *Państwo – Prawo – Obywatel. Zbiór studiów dla uczczenia 60-lecia urodzin i 40-lecia pracy naukowej profesora Adama Łopatki*, Wrocław, 1989, s. 471-473.

¹⁵ M. Zieliński, *Międzynarodowe decyzje administracyjne*, Katowice, 2011, s. 226. Zob.: E. Cała-Wacinkiewicz, R. Podgórska, D. Wacinkiewicz, *Encyklopedia zagadnień...*, s. 15-17.

odpowiedzialność) odnosi się do klasycznej odpowiedzialności deliktowej, która wynika z przypisania podmiotowi czynu sprzecznego z prawem¹⁶. W tym kontekście mówi się o odpowiedzialności podmiotów prawa międzynarodowego za akty międzynarodowo bezprawne. Artykuły o odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne z 2001 roku (ang. *Articles on responsibility of states for internationally wrongful acts*, dalej: ARSIWA) są efektem kilkudziesięciu lat pracy zwłaszcza Komisji Prawa Międzynarodowego¹⁷. Z drugiej strony *responsibility* jest używane dla określenia indywidualnej odpowiedzialności karnej. Odpowiedzialność międzynarodowa jednostek składa się z następujących cech: 1) karnoprawnego charakteru, 2) egzekwowania przez sądy i trybunały międzynarodowe na zasadzie komplementarności, 3) wyjątkowego charakteru, 4) realizacji w sposób zdecentralizowany¹⁸. Kryminalizacja określonych zachowań może powstać na poziomie prawa międzynarodowego, zarówno na podstawie umowy międzynarodowej, jak i prawa zwyczajowego. Penalizacja natomiast odbywa się w prawie krajowym i jest zasadniczo pozostawiona jurysdykcji sądów krajowych.

Liability (tłum. odpowiedzialność) dotyczy odpowiedzialności odszkodowawczej za działania niezabronione przez prawo międzynarodowe¹⁹. Oznacza obciążenie, ciężar, obowiązek zapłacenia odszkodowania. Pierwotnie była związana z koniecznością regulacji szkód transgranicznych powstających w środowisku naturalnym²⁰. Występuje także jako odpowiedzialność obiektywna (ang. *strict liability*). Jak zauważa J. Ciechanowicz, tradycyjne rozumienie szkód powodujących odpowiedzialność za czyny niedozwolone jest niewystarczające. Wskazuje się na szkody powstałe wskutek prowadzenia działalności technologicznej i przemysłowej, które określa się jako „szkody katastrofalne”. Ten rodzaj odpowiedzialności odwołuje się do skutku, a nie charakteru prowadzonej działalności²¹. Za jej przykład może posłużyć odpowiedzialność uregulowana Konwencją o międzynarodowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 1972 roku²².

¹⁶ W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe...*, s. 734.

¹⁷ Prace toczyły się także wcześniej, w tym w drodze prywatnych przedsięwzięć kodyfikacyjnych oraz podczas konferencji kodyfikacyjnych na forum Ligi Narodów.

¹⁸ A. Pellet, *The definition of responsibility...*, s. 7-8.

¹⁹ W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe...*, s. 736.

²⁰ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady odpowiedzialności państwa* (w:) R. Sonnefeld, *Odpowiedzialność państwa w prawie międzynarodowym*, Warszawa, 1980, s. 22-23.

²¹ J. Ciechanowicz, *Zasady ustalania...*, s. 25.

²² *Konwencja o międzynarodowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne*, Moskwa, Londyn, Waszyngton, 29.03.1972, Dz. U. z 1973 r., nr 27, poz. 154.

Ta odpowiedzialność jest obiektywna w tym sensie, że jej źródłem nie jest samo zachowanie prowadzące do szkody, ale rezultat tego zachowania²³.

Accountability jest tłumaczona jako odpowiedzialność, rozliczalność. Jak zauważa M. Zieliński, jest to termin wywodzący się z procedur związanych ze składaniem sprawozdań z wykorzystania funduszy publicznych. Rozliczalność pierwotnie dotyczyła relacji pomiędzy urzędnikami wykonującymi specyficzne zadania a ich zwierzchnikami. Współcześnie jest używana dla określenia stosunku pomiędzy określonym podmiotem a forum, wobec którego ten podmiot ma obowiązek wyjaśnienia i uzasadnienia swojego postępowania²⁴. Adresaci tych wyjaśnień są uprawnieni do zadawania pytań podmiotowi sprawozdającemu się. Ten stosunek powstaje w szczególności w odniesieniu do organów organizacji międzynarodowych²⁵. Z drugiej strony wskazuje się, że *accountability* jest pojęciem najszerszym, w ramach którego można wyróżnić odpowiedzialność międzynarodową także w tradycyjnym ujęciu²⁶.

W literaturze podkreśla się, że prawo dotyczące odpowiedzialności międzynarodowej ma charakter wtórny względem pozostałych norm prawa międzynarodowego²⁷. Jest to wyraźne nawiązanie do koncepcji prawa zaproponowanej przez H. Harta, w której autor wyróżnia normy pierwszego i drugiego rzędu²⁸. Te pierwsze odnoszą się do zakazów lub nakazów określonego zachowania i mogą rodzić obowiązki. Normy drugiego rzędu ustanawiają procedury, poprzez które normy pierwszego rzędu mogą być wprowadzane, modyfikowane lub egzekwowane²⁹. W pracach nad ARSIWA zostało wyraźnie podkreślone, że odnoszą się wyłącznie do norm drugiego rzędu³⁰. Normy tzw. *substantive rules*, będące podstawą obowiązków międzynarodowych, pozostały poza zakresem kodyfikacji odpowiedzialności za akty międzynarodowo bezprawne. Wprowadzenie takiego podziału pozwala na przeformułowanie norm dotyczących odpowiedzialności, bez konieczności

²³ Na temat odpowiedzialności z tytułu ryzyka w przestrzeni kosmicznej por.: Z. Galicki, *Rozwój zasad odpowiedzialności międzynarodowej za działania kosmiczne* (w:) A. Wasilkowski (red.), *Działalność kosmiczna w świetle prawa międzynarodowego*, Wrocław, Warszawa, Kraków, 1991, s. 53-65.

²⁴ M. Zieliński, *Międzynarodowe decyzje...*, s. 226-227.

²⁵ S. Burall, C. Neligan, *The accountability of international organizations*, "Global Public Policy Institute Research Paper", 2005, Series no. 2, s. 7.

²⁶ E. Cała-Wacinkiewicz, R. Podgórska, D. Wacinkiewicz, *Encyklopedia zagadnień...*, s. 17.

²⁷ E. David, *Primary and secondary rules* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson (red.), *The law of international responsibility*, Oxford, 2010, s. 27-29.

²⁸ H.L. Hart, *The concept of law*, Oxford, s. 94.

²⁹ K.K. Lee, *Hart's Primary and Secondary Rules*, "Mind", 1968, vol. 77, nr 308, s. 561-564.

³⁰ R. Ago, *Second report on State responsibility: The origin of international responsibility*, "ILC Yearbook", 1970, Vol. II, UN Doc. A/CN.4/233, s. 178, par. 7.

odwoływania się do norm pierwszego rzędu tworzących obowiązki³¹. Na marginesie warto zaznaczyć, że podział na normy pierwszego i drugiego rzędu nie był konsekwentnie stosowany przez Komisję Prawa Międzynarodowego³². Świadczą o tym chociażby odniesienia do okoliczności wyłączających bezprawność czynu, które dotyczą bezpośrednio obowiązków państw względem norm pierwszego rzędu. Determinują przy tym, czy dany obowiązek w ogóle powstaje. Podział na normy pierwszego i drugiego rzędu zaciera się też w odniesieniu do indywidualnej odpowiedzialności karnej.

W pracy została poruszona odpowiedzialność państw. W tym kontekście należy uwzględnić odpowiedzialność deliktową, to jest dotyczącą stosunku prawnego powstałego wskutek naruszenia normy prawa międzynarodowego³³. *De lege ferenda* została zbadana możliwość inkorporacji reżimu odpowiedzialności odszkodowawczej (ang. *strict liability*) do odpowiedzialności za szkody i krzywdy wyrządzone wskutek użycia AWS. Druga perspektywa objęła indywidualną odpowiedzialność karną za zbrodnie wojenne. Oba przypadki odnoszą się do AWS jako środka walki w konflikcie zbrojnym.

1.2. Międzynarodowe prawo humanitarne

Pojęcie międzynarodowego prawa humanitarnego (w pracy jako: MPH, zamiennie *ius in bello*, prawo konfliktów zbrojnych) jest rozumiane jako dział prawa międzynarodowego zawierający zespół norm, które z jednej strony przyznają ochronę ofiarom konfliktów zbrojnych (osobom oraz mieniu), a z drugiej ograniczają zachowanie stron tych konfliktów³⁴. Składa się zatem zarówno z norm ochronnych, jak i ograniczających dobór środków i metod walki³⁵. Trzon MPH jest zawarty w I-IV Konwencjach genewskich o ochronie ofiar wojny z 1949 r.³⁶ (dalej I-IV KG z 1949 r.), ich Protokołach dodatkowych z 1977 r.³⁷ i 2005 r.³⁸ oraz

³¹ J. Crawford, *State Responsibility*, Cambridge, 2014, s. 65-66.

³² E. David, *Primary and secondary rules...*, s. 32.

³³ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 15.

³⁴ M. Flemming, *Międzynarodowe prawo wojenne. Zbiór dokumentów*, Warszawa, 1978, s. 12. Zob.: J. Nowakowska-Małusecka, *Sytuacja dziecka w konflikcie zbrojnym. Studium prawnomiędzynarodowe*, Bydgoszcz, Katowice, 2011, s. 19.

³⁵ G. Boas, J.L. Bischoff, N.L. Reid, *International Criminal Law Practitioner Library. Volume II Elements of Crimes Under International Law*, Cambridge, 2014, s. 3.

³⁶ *Konwencja o polepszaniu losu rannych i chorych w armiach czynnych, Konwencja o polepszaniu losu rannych, chorych i rozbitków sił zbrojnych na morzu, Konwencja o traktowaniu jeńców wojennych, Konwencja o ochronie osób cywilnych podczas wojny*, Genewa, 12.08.1949, Dz. U. z 1956 r., nr 56, poz. 175, załączniki.

³⁷ *Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z dnia 12 sierpnia 1949 roku, dotyczący ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych*, Genewa, 08.06.1977, *Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z*

Konwencjach haskich z 1907 r.³⁹. Źródłem MPH jest także międzynarodowe prawo zwyczajowe.

Dla obowiązywania MPH nie mają znaczenia przyczyny stojące za powstaniem konfliktu zbrojnego⁴⁰, czego konsekwencją jest odseparowanie od *ius contra bellum*, czyli prawa ograniczającego użycie siły. Należy podkreślić, że obowiązek stosowania MPH jest także niezależny od sposobu zachowania się drugiej strony konfliktu zbrojnego, co zasadniczo wyłącza obowiązywanie zasady wzajemności⁴¹. Wynika to ze zmiany perspektywy odnoszącej się do konfliktów zbrojnych z relacji międzypaństwowych w stronę ochrony jednostek⁴².

Nadrzędnym zagadnieniem dla stosowania MPH jest stwierdzenie istnienia konfliktu zbrojnego. Utrzymujący się dualistyczny podział tych konfliktów na międzynarodowe⁴³ i niemiędzynarodowe⁴⁴ jest jednak nadal istotny dla określenia zakresu zastosowania poszczególnych norm MPH. Wyraźne rozróżnienie konfliktów zbrojnych nie zawsze jest łatwe, ponieważ na obszarze objętym działaniami zbrojnymi może dochodzić do kilku konfliktów zbrojnych⁴⁵, których charakter powinien być oceniony *ad casu*. Ponadto, niemiędzynarodowy konflikt zbrojny może ulec przekształceniu w konflikt międzynarodowy.

1.3. Autonomiczny system uzbrojenia

Na forum społeczności międzynarodowej AWS wywołują spore kontrowersje, ponieważ dotyczą jednej z najtrudniejszych sfer funkcjonowania społeczeństwa, to jest

dnia 12 sierpnia 1949 roku, dotyczący ochrony ofiar konfliktów zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego, Genewa, 08.06.1977, Dz. U. z 1992 r., nr 41, poz. 175.

³⁸ Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z dnia 12 sierpnia 1949 roku dotyczący przyjęcia dodatkowego znaku rozpoznawczego, Genewa, 08.12.2005, Dz. U. z 2010 r., nr 70, poz. 447.

³⁹ Zwłaszcza: Konwencja dotycząca praw i zwyczajów wojny lądowej (IV Konwencja haska) wraz z odnośnym Regulaminem, Haga, 18.10.1907, Dz. U. Dz. U. z 1927 r., nr 21, poz. 161 (dalej: IV KH z 1907 r. lub Regulamin haski z 1907 r.).

⁴⁰ T.D. Gill, D. Fleck, *The Manual on International Law of Military Operations*, Oxford, 2015, s. 236.

⁴¹ B. Simma, *Reciprocity*, "MPEPIL", 2008, par. 6. Zob.: T. Meron, *The Humanization of Humanitarian Law*, "The American Journal of International Law", 2000, vol. 94, nr 2, s. 240.

⁴² T. Meron, *The Humanization of Humanitarian...*, s. 247-251.

⁴³ Międzynarodowy konflikt zbrojny to wymiana użycia siły pomiędzy dwoma lub więcej państwami, okupacja, walka narodowowyzwoleńcza.

⁴⁴ Konflikt zbrojny niemający charakteru międzynarodowego ma miejsce, jeśli państwo odpowiada siłą zbrojną na atak ze strony niepaństwowej grupy zbrojnej albo jeśli dochodzi do walk pomiędzy dwiema lub więcej niepaństwowymi grupami zbrojnymi.

⁴⁵ MTS, *Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. USA), judgment, 27.06.1986, "International Court of Justice Reports" (dalej: ICJ Reports), 1986, par. 114.

możliwości odebrania życia jednemu człowiekowi przez drugiego człowieka⁴⁶. Biorąc pod uwagę wzrastającą automatyzację i autonomizację, jedną z najistotniejszych kwestii jest zatem odpowiedzialność za skutki prowadzenia działań zbrojnych, w tym za naruszenia MPH oraz za inne straty wśród ludności cywilnej⁴⁷. Kwestie terminologiczne w pracy odnoszą się również do odróżnienia autonomii człowieka od autonomiczności maszyny oraz właściwego zaklasyfikowania AWS jako środka lub metody walki.

1.3.1. Autonomia

Przed rozstrzygnięciem o legalności użycia autonomicznych systemów uzbrojenia należy poczynić kilka uwag wstępnych, które definiowałyby samo pojęcie. Jako pierwszy zostanie wyjaśniony termin „autonomia” oraz jemu pokrewne. Słowo „autonomia” wywodzi się z greckiego „*auto*” – „samodzielny” oraz „*nomos*” – „zwyczaj” lub „prawo”⁴⁸. Jako przymiotnik - „*autonomos*” - oznacza „niezależny”, „rządzący się własnymi prawami”⁴⁹. W języku łacińskim poprzez autonomię rozumie się „samodzielność”, „samorządność”, „wolność”⁵⁰, „uprawnienie do samookreślenia, do samodzielnego decydowania o sobie”⁵¹. Słownik języka polskiego definiuje „autonomię” jako „samodzielność i niezależność w decydowaniu o sobie”, „ustanawianie norm dla siebie samego”⁵².

I. Kant wiąże autonomię z wolą jednostki, która ustanawia prawa dla samej siebie. Wynika z posiadanej przez jednostkę świadomości (rozumu). Pojęcie autonomii składa się z wolności oraz przeciwstawianej jej sfery zobowiązania (przymusu). Autonomia jest zatem jednym ze sposobów doświadczania wolności. Prawodawca moralny (u *Kanta* - człowiek), jako jednostka posiadająca praktyczny rozum, sam nadaje sobie prawo, któremu ma podlegać jego wola. Jednostka sama siebie zobowiązuje do posłuszeństwa względem tego prawa. Z powyższego wynika, że *Kant* postrzega autonomię człowieka w dwóch formach. Po pierwsze, poprzez praktyczny rozum, za pomocą którego daje sobie prawo, oraz,

⁴⁶ C. Heyns, *Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions*, 09.04.2013, UN Documents A/HRC/23/47 (dalej: C. Heyns, *Report 2013*), s. 6.

⁴⁷ T. Coughlin, *The future of robotic weaponry and the law of armed conflict: irreconcilable differences?*, „University College London Jurisprudence Review”, 2011, vol. 17, s. 86-90.

⁴⁸ Online Etymology Dictionary, *Autonomy*, <https://www.etymonline.com/word/autonomy> (10.01.2019).

⁴⁹ Tamże.

⁵⁰ J. Sondel, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków, 2005, s. 96. Zob.: J. Pieńkos, *Słownik łacińsko-polski. Łacina w nauce i kulturze*, Zakamycze, 2001, s. 56.

⁵¹ E. Smoktunowicz, C. Kosikowski (red.), *Wielka encyklopedia prawa*, Białystok, Warszawa, 2000, s. 61.

⁵² B. Kaczorowski, *Nowa encyklopedia powszechna PWN*, Warszawa, 2004, t. 1, s. 435.

po drugie, poprzez wolę, która ma temu prawu podlegać. Dualistyczne postrzeganie siebie przez jednostkę polega na posiadaniu woli oraz rozumu⁵³. Autonomia stanowi więc podstawę godności człowieka⁵⁴.

Nie można zatem mówić o autonomii w odniesieniu do maszyny, ponieważ nie dysponuje ona wolą i rozumem, jako narzędziami właściwymi istotom rozumnym. Jej procesy są oparte na operacjach matematycznych, wykonywanych przez algorytmy. Termin autonomiczny, którego używa się dla określenia niektórych maszyn, pochodzi od „autonomiczności”, rozumianej jako niezależność i nie ma nic wspólnego z wolną wolą czy podmiotowością moralną⁵⁵. Tym niemniej, występują pewne elementy wspólne dla autonomii człowieka oraz autonomiczności funkcji sprawowanych przez maszyny. Maszyna działająca w sposób autonomiczny jest wyposażona w zdolność do uczenia się na przykładach (wzorach użytkowych). Ta kwestia została przedstawiona poniżej.

Po drugie, ze słowem „autonomia” jest związanych kilka wyrazów pokrewnych. Zalicza się do nich: „automatyzację”, „automatykę”, „automatyzm”, „zautomatyzowany”, „automatyczny”. Są one często w języku prawniczym (zdarza się, że mylnie) zastępowane. W odniesieniu do pierwszego z terminów - „automatyzacji” - można napotkać różne, czasem nawet sprzeczne ze sobą definicje. Według *Wielkiej encyklopedii powszechnej PWN* „automatyzacja” jest odnoszona do urządzeń i określa proces ich stosowania „do przetwarzania informacji, przejmujących pewne działania poznawcze, intelektualne i decyzyjne człowieka, wykonywane dotąd przez niego w trakcie używania obiektu lub w trakcie prac twórczych”⁵⁶. Według elektronicznego *Słownika etymologii słów* „automatyzacja” używana jest w odniesieniu do zwierząt, oznaczając czynności lub reakcje zwierząt o zaawansowanym stopniu rozwoju. Dla określenia procesu pracy maszyny powinno się używać pojęcia „automatyka” bądź „automatyzm”⁵⁷. Ten ostatni pochodzi od przymiotnika „automatyczny”, czyli działający lub poruszający się samodzielnie (z łaciny:

⁵³ I. Kant, *Krytyka praktycznego rozumu* (tłum. J. Gałęcki), Warszawa 1972, s. 57-58. Zob.: I. Kant, *Metafizyczne podstawy prawa*, (tłum. W. Gałęwicz), Kęty 2006, s. 25-26; P. Makowski, *Autonomia w etyce I. Kanta (próba interpretacji historycznej)*, „Diametros”, nr 10, grudzień 2006, s. 34-64; R. Johnson, A. Cureton, *Kant's Moral Philosophy*, „Stanford Encyclopedia of Philosophy”, 2016, <https://plato.stanford.edu/entries/kant-moral/#toc> (10.01.2019).

⁵⁴ I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności* (tłum. M. Wartenberg), Kęty 2001, s. 52.

⁵⁵ C. Heyns, *Report 2013*, s. 8.

⁵⁶ B. Kaczorowski, *Nowa encyklopedia...*, s. 435.

⁵⁷ Online Etymology Dictionary, *Automatization*,

https://www.etymonline.com/word/automatization#etymonline_v_42026 (11.01.2019). Zob.: Online Etymology Dictionary, *Automation*, https://www.etymonline.com/word/automation#etymonline_v_26763 (11.01.2019).

„auto” – samo oraz „matos” – myślenie⁵⁸, „działanie samoczynne”⁵⁹). „Automatyczny” używane jest też w odniesieniu do broni automatycznej, przez którą rozumie się zmotoryzowany pojazd z napędem automatycznym, przy czym „automatyczny” stanowi synonim słowa „samorzutny”⁶⁰.

Autonomiczność należy zatem odróżnić od automatyczności i zautomatyzowania. Systemy automatyczne operują w obrębie ustrukturyzowanego i przewidywalnego środowiska. Z kolei systemy autonomiczne mogą funkcjonować w otwartym środowisku, dostosowywać się do nieustrukturyzowanych i dynamicznych okoliczności, zwłaszcza w sytuacjach tak zmiennych, jak konflikt zbrojny⁶¹.

1.3.2. Autonomiczność maszyn

Autonomiczność w odniesieniu do maszyn jest związana z dziedziną informatyki zajmującą się badaniami nad sztuczną inteligencją, czyli nauką odpowiedzialną za tworzenie maszyn zdolnych do wykonywania zadań i reagowania jak człowiek⁶². Nauka o sztucznej inteligencji jest wysoce wyspecjalizowaną dziedziną, która łączy w sobie między innymi: informatykę, psychologię, kognitywistykę, neuronaukę, filozofię, lingwistykę, logikę, prawdopodobieństwo. Jest punktem styku nauk przyrodniczych i humanistycznych, wobec czego stanowi wypadkową różnych narzędzi badań. Jeden z pionierów nauki nad sztuczną inteligencją, Marvin Minsky, definiuje sztuczną inteligencję jako „mechaniczny mózg”, który wykonuje operacje właściwe inteligencji człowieka⁶³. Sztuczna inteligencja jest zatem zespołem procesów i technik pozwalających maszynie działać jak człowiek albo uzupełniać jego zadania⁶⁴.

⁵⁸ Online Etymology Dictionary, *Automatic*, https://www.etymonline.com/word/automatic?ref=etymonline_crossreference#etymonline_v_26762 (11.01.2019).

⁵⁹ B. Kaczorowski, *Nowa encyklopedia...*, s. 435.

⁶⁰ J. Sondej, *Słownik łacińsko-polski...*, s. 96.

⁶¹ W.C. Marra, S.K. McNeil, *Understanding “The Loop”: Regulating the Next Generation of War Machines*, “Harvard Journal of Law and Public Policy”, 2013, vol. 23, nr 3, s. 1149 i n.

⁶² M. Negnevitsky, *Artificial Intelligence. A Guide to Intelligent Systems*, Essex, 2005, s. 18.

⁶³ M. Minsky, *Steps Toward Artificial Intelligence*, “Proceedings of the Institute of Radio Engineers”, 1961, s. 8.

⁶⁴ D. Kaye, *Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression*, 29.08.2018, UN Documents A/73/348, s. 3. Zob.: Techopedia, *Artificial Intelligence (AI)*, <https://www.techopedia.com/definition/190/artificial-intelligence-ai> (27.06.2019).

Terminem nieodłącznie związanym ze sztuczną inteligencją jest **algorytm**⁶⁵. Układ nerwowy człowieka zawiera miliony neuronów zdolnych do przesyłania sobie impulsów. Wobec tego, mózg człowieka, raczej nieświadomie, przetwarza informacje dostarczone mu poprzez zmysły (wzrok, słuch, węch, dotyk, smak). „Neuronami” autonomicznych systemów komputerowych są właśnie algorytmy⁶⁶. Stanowią zestaw reguł matematycznych, które w określonej liczbie kroków obliczają rozwiązanie problemu⁶⁷. Algorytmy są nieodłącznym elementem pracy komputera, pozwalającym na przetworzenie dowolnego zadania. Zasadniczym wymaganiem stawianym algorytmom jest obowiązek zakończenia pracy po wykonaniu skończonej liczby instrukcji. Algorytmy podlegają łączeniu w zestawy, które składają się na **sieci neuronowe**. Te z kolei są odpowiedzialne za rozpoznawanie wzorów na podstawie danych przekazanych z sensorów. Są zestawem narzędzi informatycznych, które pozwalają na przetworzenie informacji bez potrzeby matematycznej formalizacji powstałych problemów⁶⁸. W ten sposób sztuczna inteligencja próbuje odwzorować pracę mózgu człowieka, symulując czynności wykonywane przez niego w procesie poznawania świata.

Ta symulacja może odbywać się poprzez **uczenie maszynowe** (ang. *machine learning*), czyli technikę tworzenia programu zdolnego do uczenia się na podstawie wcześniej dostarczonych danych⁶⁹. Uczenie maszynowe stanowi rodzaj uczenia maszyny na przykładach. Jest wykorzystywane dla rozwiązywania problemów, których człowiek nie potrafi rozwiązać (bo na przykład nie dysponuje ekspertem z danej dziedziny), kiedy rozwiązania szybko się zmieniają albo muszą być dostosowane do preferencji użytkownika⁷⁰. W procesie uczenia maszynowego sieci neuronowe dostają wyłącznie wzory użytkowe (ang. *training examples*), z których mogą uczyć się i rozpoznawać konkretne wzory⁷¹. Według kryterium formatu przypadków treningowych można wyróżnić: uczenie nienadzorowane (ang. *unsupervised*), uczenie nadzorowane (ang. *supervised*) oraz uczenie

⁶⁵ L. Andersen, *Human Rights in the Age of Artificial Intelligence*, 2018, <https://www.accessnow.org/cms/assets/uploads/2018/11/AI-and-Human-Rights.pdf> (03.07.2019), s. 10.

⁶⁶ A. Atabekov, O. Yastrebov, *Legal status of Artificial Intelligence across countries: legislation on the move*, „European Research Studies Journal”, 2018, vol. XXI, nr 4, s. 788.

⁶⁷ A. V. Aho, J. E. Hopcroft, J. D. Ullman, *Data structures and algorithms* (Algorytmy i struktury danych, tłum. A. Grażyński, wyd. Helion), Gliwice, 2003, s. 16.

⁶⁸ R. Tadeusiewicz, M. Szaleniec, *Leksykon sieci neuronowych*, Wrocław, 2015, s. 94.

⁶⁹ G. F. Luger, *Artificial Intelligence. Structures and Strategies for Complex Problem Solving*, Edinburgh, Harlow, Essex, 2005, s. 28.

⁷⁰ M. Szeliga, *Praktyczne uczenie maszynowe*, Warszawa, 2019, s. 76.

⁷¹ M. Negnevitsky, *Artificial Intelligence...*, s. 21.

ze wzmocnieniem (ang. *reinforced*)⁷². Uczenie nienadzorowane wymusza na maszynie znalezienie rozwiązania na podstawie nieopisanych i niezawierających odpowiedzi przykładów. Uczenie nadzorowane wykorzystuje zrozumienie zależności pomiędzy zmiennymi wyjściowymi a zmienną docelową. W tej postaci maszyna wymaga opisanie każdego przypadku z osobna, który następnie jest wykorzystywany do automatycznego adresowania nowych przypadków⁷³. Z kolei uczenie ze wzmocnieniem pozwala maszynie na rozwiązywanie problemów metodą prób i błędów. Jest stosowane na przykład do nauki gier czy do wyszukiwania pożądanych strategii postępowania.

Najbardziej zaawansowanym rodzajem uczenia maszynowego jest tzw. **głębokie uczenie** (ang. *deep learning*), poprzez które program potrafi stworzyć wysoki, zbliżony do właściwego człowiekowi sposobu poznawania świata, poziom abstrakcji⁷⁴. Tworzenie wzorów odbywa się poprzez przeszukiwanie dużych baz danych (ang. *data mining process*). Algorytmy są ustrukturyzowane hierarchicznie i na różnych poziomach abstrakcji. Ten rodzaj uczenia maszynowego pozwala na podejmowanie lepszych i bardziej skomplikowanych decyzji, jak na przykład rozpoznawanie istotnych obiektów na drodze przez pojazd autonomiczny.

Ze względu na potencjał, sztuczną inteligencję dzieli się na wąską (ang. *weak, narrow Artificial Intelligence*), która jest odpowiedzialna za tworzenie programów wykorzystywanych w jednej, wyspecjalizowanej dziedzinie. Przykładami są rozpoznawanie twarzy, rozpoznawanie głosu, gra w szachy, stawianie diagnoz medycznych, prowadzenie samochodu, przewidywanie katastrof naturalnych, angażowanie celu wojskowego⁷⁵. Druga – szeroka sztuczna inteligencja (ang. *general Artificial Intelligence*), jest pierwotnym celem nauki nad sztuczną inteligencją⁷⁶. Za główny cel przyjmuje się bowiem zastąpienie maszyną praktycznie wszystkich zdolności poznawczych człowieka⁷⁷. Nie oznacza to jednak, że szeroka sztuczna inteligencja nie wpływa na rozwój wąskiej. Wyznacza jej zakres, stawiając granice dopuszczalnego postępu w zdolnościach poznawczych maszyny. Szeroka sztuczna

⁷² B. Buchanan, T. Miller, *Machine Learning for Policymakers. What It Is and Why It Matters*, Cambridge, 2017, s. 6-12.

⁷³ M. Szeliga, *Praktyczne uczenie...*, s. 76-77.

⁷⁴ I. Goodfellow, Y. Bengio, A. Courville, *Deep Learning*, MIT Press, 2016, s. 5

⁷⁵ G. Pennachin, B. Goertzel, *Contemporary Approaches to Artificial General Intelligence*, Berlin, Heidelberg, 2007, s. 1.

⁷⁶ S.S. Adams, I. Arel, J. Bach, R. Coop, R. Furlan, B. Goertzel, J. Storrs Hall, A. Samsonovich, M. Scheitz, M. Schlesinger, S.C. Shapiro, J.F. Sowa, *Mapping the Landscape of Human-Level Artificial General Intelligence*, "AI Magazine" 2012, vol. 33, nr 1, s. 26.

⁷⁷ J. McCarthy, *What is AI? Basic Questions*, Stanford, 2018. Zob.: S. Franklin, *A Foundational Architecture for Artificial General Intelligence* (in:) B. Goertzel, P. Wang (red.), *Advances in Artificial General Intelligence: Concepts, Architectures and Algorithms*, Amsterdam, 2007, s. 36.

inteligencja wymaga również głębokiego zrozumienia sposobu, w jaki człowiek myśli i postępuje⁷⁸.

Niektórzy twierdzą, że sztuczna inteligencja nie posiada zdolności do myślenia i odczuwania jak człowiek, w związku z czym jej decyzje nigdy nie będą przewidywalne⁷⁹. To stanowisko wynika z braku po stronie maszyny świadomości oraz zdolności do odczuwania emocji. Wymienione przymioty, właściwe człowiekowi, w niektórych sytuacjach przyczyniają się do zapobieżenia wypadkom, a niekiedy nawet popełnieniu przestępstwa. Pomimo przeważającej mocy przeliczeniowej opartych na sztucznej inteligencji maszyn, sugeruje się, że algorytmy nie są w stanie dostosowywać się do obowiązujących norm⁸⁰.

Okazuje się, że zaawansowane algorytmy są bardziej skłonne do stronniczości⁸¹. To oznacza, że nie są całkowicie obiektywne w procesie podejmowania decyzji⁸². Stronniczość jest rozumiana jako odejście od standardu i jest powiązana ze społecznymi preferencjami lub uprzedzeniami przeciwko osobie lub grupie⁸³. W procesach decyzyjnych sztucznej inteligencji stronniczość może pojawić się zarówno na poziomie danych, jak i samego systemu⁸⁴. Dostarczone sztucznej inteligencji dane mogą być obciążone ryzykiem stronniczości ze względów historycznych, poprzez dobór niereprezentatywnej grupy albo wskutek źle dobranych lub niekompletnych danych⁸⁵. Na poziomie systemowym stronniczość jest raczej wynikiem niecelowych działań programisty. Wynika z połączenia współzależności z przyczynowością, co zdarza się na przykład przy przyznawaniu mniejszych punktów kredytowych dla osób z mniejszymi dochodami. Taka stronniczość może wynikać również z wyboru parametrów podatnych na stronniczość, kiedy sieć neuronowa opiera się na

⁷⁸ A. Martino, *Artificial Intelligence and Law*, „International Journal of Law and Information Technology”, 1994, vol. 2, nr 2, s. 154.

⁷⁹ Future of Life, *Benefits and Risks of Artificial Intelligence*, <https://futureoflife.org/background/benefits-risks-of-artificial-intelligence/> (18.02.2019).

⁸⁰ N. Sharkey, *Grounds for discrimination: Autonomous Robot Weapons*, “Royal United Services Institute Defence Systems”, 2008, vol. 11, nr 2, s. 87.

⁸¹ United Nations Institute for Disarmament Research (dalej: UNIDR), *Algorithmic Bias and the Weaponization of Increasingly Autonomous Technologies, A Primer*, 2018, nr 9, <https://unidir.org/sites/default/files/publication/pdfs/algorithmic-bias-and-the-weaponization-of-increasingly-autonomous-technologies-en-720.pdf> (02.01.2020), s. 2.

⁸² R. McKenzie, *Bots, Bias and Big Data: Artificial Intelligence, Algorithmic Bias and Disparate Impact Liability in Hiring Practices*, “Arkansas Law Review”, 2018, vol. 71, nr 2, s. 530.

⁸³ T.G. Dietterich, E.B. Kong, *Machine Learning Bias, Statistical Bias, and Statistical Variance of Decision Tree Algorithms*, <http://www.cems.uwe.ac.uk/~irjohnso/coursenotes/uqc832/tr-bias.pdf> (05.07.2019), s. 1.

⁸⁴ UNIDR, *Algorithmic Bias...*, s. 2-6.

⁸⁵ L. Kostopoulos, *The Role of Data in Algorithmic Decision-Making*, UNIDR Publication, 2019, <https://www.unidir.org/files/publications/pdfs/the-role-of-data-in-algorithmic-decision-making-en-815.pdf> (02.01.2020), s. 11-12.

przykład na zmiennych właściwych dla określonej rasy (takich jak kod pocztowy, wykształcenie, przychody)⁸⁶.

Aby zapewnić przewidywalność wyniku obliczeń, sztuczna inteligencja powinna być używana w środowisku ze znanymi uprzednio bodźcami. Zrozumienie zależności pomiędzy danymi a ostatecznym wynikiem pracy sztucznej inteligencji jest kluczowe dla procesu wprowadzania autonomicznych systemów uzbrojenia⁸⁷. Środowisko trenowania tych systemów zwykle pochodzi z laboratorium lub z poprzednich doświadczeń kombatantów na polu walki. Wynik działania jest zależny od sposobu wytrenowania i takich czynników, jak zróżnicowane i kontrolowane poziomy wiedzy i przekonań, jak również zdolność do wielopłaszczyznowego uczenia się⁸⁸. Zgodne z prawem użycie AWS jest zależne między innymi od wiedzy użytkownika na temat środowiska, w którym maszyna podlegała procesowi uczenia się (i granic jej zdolności poznawczych). Sztuczna inteligencja jest wówczas mniej podatna na popadanie w schematy i uprzedzenia. W taki sposób można zwiększyć obiektywność podjętych decyzji. Tym niemniej, trudne do wyobrażenia jest przejście przez swoisty punkt emergencji, w którym decyzje podejmowane przez sztuczną inteligencję będą na tym samym poziomie, na którym człowiek podejmuje decyzje⁸⁹. Jeżeli zatem państwo decyduje się na użycie AWS, powinno upewnić się, że dowódca jest odpowiednio przeszkolony i poinformowany w tym zakresie. W żadnym wypadku nie powinno się zmieniać kontekstu ani celu, przeciwko któremu atak będzie kierowany, a do którego sztuczna inteligencja była wytrenowana⁹⁰.

1.3.3. Pojęcie autonomicznego systemu uzbrojenia w świetle środków i metod walki

Autonomiczność może być definiowana na wiele sposobów⁹¹. W kontekście maszyn jest rozumiana jako zdolność do wykonywania zamierzonego zadania, bez ingerencji ze

⁸⁶ L. Andersen, *Human rights...*, s. 12.

⁸⁷ B. Buchanan, T. Miller, *Machine Learning...*, s. 5.

⁸⁸ L. Kostopoulos, *The Role of Data...*, s. 5-8.

⁸⁹ L. Kroman, G. Nielsen, *Artificial Intelligence vs. Human Intelligence. Man vs. Machine*. Discussion paper – on Artificial Intelligence, Human Intelligence and the rapid transformation of digitalization and datafication that our current society is going through, 2016, s. 4.

⁹⁰ UNIDR, *Algorithmic Bias...*, s. 11-12.

⁹¹ W dalszej części znajduje się odwołanie do fragmentów artykułu D. Iwan, *Pomiędzy zasadami a wartościami międzynarodowego prawa humanitarnego – koncepcje odpowiedzialności za użycie autonomicznych systemów uzbrojenia* (w:) E. Wacinkiewicz, J. Menkes (red.), *Wspólne wartości prawa międzynarodowego, europejskiego i krajowego*, Warszawa, 2018.

strony człowieka⁹². Ta zdolność maszyny wynika z interakcji pomiędzy sensorami, programem komputerowym oraz środowiskiem, w którym maszyna wykonuje zadanie⁹³. Przedstawiona definicja stanowi jednak uogólnienie względem autonomicznych systemów uzbrojenia.

Odnosząc się bezpośrednio do MPH regulującego uzbrojenie, należy stwierdzić, że ten dział prawa międzynarodowego można podzielić na dwie zasadnicze części, to jest: regulacje odnoszące się do środków walki oraz normy dotyczące metod walki, przy czym wymaga podkreślenia, że w MPH najczęściej ich status jest regulowany łącznie (część III PD I nosi tytuł „Środki i metody walki”). Przywołany podział ma jednak zasadnicze znaczenie dla określenia miejsca autonomicznych systemów uzbrojenia w tym katalogu. Termin „środek walki” rozumiany jest jako broń używana przez strony konfliktu zbrojnego w czasie prowadzenia działań zbrojnych⁹⁴. Z zakresu pojęcia została zatem wyłączona broń używana na potrzeby egzekwowania prawa poza sytuacją konfliktu zbrojnego (w międzynarodowym prawie praw człowieka). Z kolei metody walki dotyczą sposobu, w jaki broń jest używana. Według Podręcznika dotyczącego prawa wojny powietrznej i rakietowej przygotowanego na Uniwersytecie Harvarda (ang. *Harvard Policy and Conflict Research Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*) z 2009 r. metoda walki jest definiowana jako atak lub inna czynność podjęta celem wpływu na operacje lub zdolności wojskowe strony przeciwnej i powinna być odróżniana od środków walki, które są używane podczas operacji wojskowych (na przykład bronie). Na metody walki składają się różne kategorie operacji, jak również określone taktyki stosowane podczas ataku⁹⁵.

Należy wskazać na występującą nawet w ramach jednego porozumienia międzynarodowego nieścisłość terminologiczną w tym zakresie⁹⁶. Występuje ona jednak dopiero na poziomie oryginalnego tekstu umowy międzynarodowej. W Protokole dodatkowym I do Konwencji genewskich z 1949 roku o ochronie ofiar międzynarodowych

⁹² M. Negnevitsky, *Artificial Intelligence...*, s. 18.

⁹³ A.P. Williams, *Defining Autonomy in Systems: Challenges and Solutions* (w:) A.P. Williams, P.D. Scharre, *Autonomous Systems. Issues for Defence Policymakers*, Norfolk, 2015, s. 33. Zob.: V. Boulanin, M. Verbruggen, *Mapping the Development of Autonomy in Weapon Systems*, Stockholm International Peace Research Institute, 2017, s. vii; V. Boulanin, M. Verbruggen, *Article 36 Reviews. Dealing with the challenges posed by emerging technologies*, Stockholm, 2017, s. 17.

⁹⁴ Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann, *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, Geneva, 1987, (dalej: Y. Sandoz et al., *Commentary to AP*), s. 621.

⁹⁵ Harvard University, Humanitarian Policy and Conflict Research, *Harvard Policy and Conflict Research Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Bern, 15.05.2009, s. 5.

⁹⁶ H. L. Liu, *Categorization and Legality of Autonomous and Remote Weapons Systems* (w:) V. Bernard (red.), *International Review of the Red Cross. Humanitarian Debate: Law, Policy, Action. New Technologies and Warfare*, International Review of the Red Cross, vol. 94, nr 886, 2012, s. 634.

konfliktów zbrojnych (dalej: PD I) został użyty z jednej strony termin „środki wojenne” („*means of warfare*” w art. 36), „środki walki” („*means of combat*”), czy też „środki ataku” („*means of attack*” w art. 51 ust. 4 i 57 ust. 2 lit. a pkt. ii)⁹⁷. Podczas Konferencji Międzynarodowego Prawa Humanitarnego organizowanej przez MKCK, która poprzedzała przyjęcie dwóch PD do I-IV KG z 1949 r., w projekcie PD I MKCK zaproponował termin „środki walki” („*means of combat*”), jednak ostatecznie zdecydowano się na termin „środki wojenne” („*means of warfare*”) z uwagi na ich szerszy zakres pojęciowy, w którym zawierają się „środki walki”⁹⁸. Z kolei „środki ataku” („*means of attack*”) są pojęciem najwęższym, odnoszącym się do środków używanych w konkretnym ataku przeprowadzanym w ramach działań zbrojnych. Niemniej termin „*means of combat*” i „*means of attack*” są okazjonalnie używane w PD I. Wydaje się, że dla ochrony wynikającej z konkretnych postanowień rozróżnienie to współcześnie nie ma większego znaczenia. Przemawia za tym chociażby wymiennosc terminologii używanej przez MKCK w Komentarzu do PD I⁹⁹. Wobec tego na potrzeby niniejszej pracy termin „środek walki” będzie używany w najszerszym rozumieniu (jako „*means of warfare*”).

Metody i środki walki odnoszą się do broni w szerokim rozumieniu oraz do sposobu ich użycia¹⁰⁰. Użycie broni może być sprzeczne z prawem samoistnie albo pod określonymi warunkami. Na przykład trucizna jest bronią zakazaną *per se*, ponieważ w jej naturę wpisana jest niedokładność (ang. *imprecision*) skutkująca powodowaniem niemożliwych do kontrolowania szkód. Wobec powyższego jej użycie zostanie automatycznie objęte art. 57 ust. 1 lit. a pkt. ii PD I, to jest zakazem powodowania przypadkowych strat wśród ludności cywilnej i osób cywilnych czy szkód wobec obiektów cywilnych. Z drugiej strony występują bronie posiadające przymiot precyzyjności, które mimo to mogą zostać użyte z naruszeniem norm MPH poprzez ich skierowanie przeciwko ludności cywilnej, jak również przeciwko osobom lub obiektom cywilnym. W takiej sytuacji sama broń jeszcze nie jest zakazana (chyba że w drodze konwencyjnej), ale regulacji podlegają okoliczności, w jakich zostaje użyta¹⁰¹.

Należy jednak rozróżnić pojęcie środka walki od broni. Pojęcia te zachodzą na siebie, jednak w pewnych okolicznościach broń może być użyta także poza konfliktem zbrojnym. Z taktycznego punktu widzenia każdy przedmiot może stanowić broń, która może być

⁹⁷ Rozróżnienie to występuje jednak dopiero w języku angielskim, gdyż w polskim tłumaczeniu przyjęto jednolite rozwiązanie, tj. środki walki.

⁹⁸ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 398.

⁹⁹ *Tamże*, s. 621.

¹⁰⁰ *Tamże*, s. 621.

¹⁰¹ *Tamże*, s. 398.

używana przez jednostkę. Pojęcie broni nie ogranicza się zatem do broni w tradycyjnym rozumieniu, takich jak broń palna czy działo. Zawiera również urządzenia, w tym amunicję, których celem jest wyrządzenie krzywdy na osobie lub szkody wobec obiektu, albo ich obezwładnienie¹⁰². Środek walki jest czasem używany w szerszym kontekście, aniżeli odnoszącym się tylko do broni. Wśród środków walki znajdują się obiekty używane do przeprowadzenia ataku, stanowiące instrument powodowania śmierci lub szkody wobec jednostek albo szkody wobec obiektów¹⁰³. Zgodnie z Podręcznikiem dotyczącym prawa wojny powietrznej i raketowej Uniwersytetu Harvarda, środki walki rozumiane są jako broń, system uzbrojenia lub platforma, wykorzystywane dla celów ataku¹⁰⁴. Zgodnie z Komentarzem do Podręcznika środek walki może zatem składać się z: broni (bomby, pocisku, czy rakiety), platformy przenoszącej broń (samolotu transportującego broń), jak również innych urządzeń bezpośrednio pozwalających na przeprowadzenie ataku (urządzeń przeznaczonych do wsparcia technicznego samolotu transportującego broń). Zaliczyć tutaj można również komputer oraz kod komputerowy użyty dla przeprowadzenia ataku, łącznie z całym powiązaniem sprzętem. Za środek walki nie można jednak uznać urządzeń nieprzeznaczonych do wywołania szkody lub krzywdy po stronie przeciwnej, pomimo że samolot może z nich korzystać w trakcie przeprowadzania ataku¹⁰⁵.

W 2013 roku MKCK zwrócił uwagę na rozbieżności terminologiczne związane z systemami autonomicznymi oraz wezwał do podjęcia głębszego dyskursu¹⁰⁶. Zanim jednak powołano grupę ekspertów przy Konferencji do Konwencji CCW, niektóre państwa oraz organizacje międzynarodowe przyjęły własne definicje AWS, czy to w formie aktów legislacyjnych, wytycznych, czy też w raportach¹⁰⁷.

¹⁰² GGE, *Weapons Review Mechanisms, Submitted by the Netherlands and Switzerland*, 07.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.5, s. 7.

¹⁰³ Harvard University, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, *Commentary on the Humanitarian Policy and Conflict Research Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Cambridge, 2010, www.ihlresearch.org/amw (18.01.2019), s. 41-42.

¹⁰⁴ Harvard University, Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, *Humanitarian Policy and Conflict Research Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Bern, 15.05.2009, s. 4.

¹⁰⁵ Harvard University, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, *Commentary...*, s. 41-42.

¹⁰⁶ K. Lawand, *Fully autonomous weapon systems*, 25.11.2013, <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/statement/2013/09-03-autonomous-weapons.htm> (13.08.2018).

¹⁰⁷ G. Jr. Schaub, J. Wenzel Kristoffersen, *In, On, or Out of the Loop? Denmark and Autonomous Weapon Systems*, Centre for Military Studies, University of Copenhagen, 2017, https://cms.polsci.ku.dk/publikationer/in-on-or-out-of-the-loop/In_On_or_Out_of_the_Loop.pdf (09.08.2018).

Pierwszym państwem, które uregulowało strategię dotyczącą autonomicznych systemów uzbrojenia, były Stany Zjednoczone¹⁰⁸. Departament Obrony wydał Dyrektywę nr 3000.09 z dnia 21 listopada 2012 roku (dalej: Dyrektywa 3000.09)¹⁰⁹. W myśl Dyrektywy, za AWS uznaje się taki system uzbrojenia, który po aktywacji jest zdolny do wyboru i atakowania celu, bez dalszej interwencji ze strony człowieka-operatora. W Dyrektywie wyróżnia się systemy nadzorowane przez człowieka, czyli takie, które pozwalają operatorowi na ingerencję (lub nawet przerwanie ataku), zanim zostanie wyrządzona nieakceptowalna szkoda. Półautonomiczne systemy uzbrojenia z kolei to systemy uzbrojenia, które po aktywacji mogą atakować jeden albo kilka celów, wcześniej wybranych przez ludzkiego operatora. Ta definicja jest o tyle znacząca, że Stany Zjednoczone odgrywają zasadniczą rolę w rozwoju systemów o różnym stopniu autonomiczności¹¹⁰.

Ministerstwo Obrony Wielkiej Brytanii w *Joint Doctrine Note 2/11: The UK Approach to Unmanned Aircraft Systems* jako jedno z pierwszych przyjęło definicję systemów autonomicznych. Zgodnie z tym dokumentem, autonomiczne systemy uzbrojenia są to systemy zdolne do posiadania wyższego stopnia zamiaru oraz określania kierunku wykonywania zadania. Zdolność postrzegania otoczenia powoduje, że systemy te są zdolne do podejmowania odpowiednich kroków prowadzących do osiągnięcia zamierzonego rezultatu. Potrafią decydować o przebiegu swoich działań spośród większej liczby alternatyw. Zaangażowanie człowieka nie jest konieczne, ale nie wyklucza się jego obecności w trakcie procesu wykonywania zadania. Ministerstwo Obrony zauważa, że o ile całokształt działalności systemu autonomicznego jest przewidywalny, o tyle poszczególne kroki niekoniecznie¹¹¹.

MKCK zaproponował definicję systemów autonomicznych, determinowaną poprzez krytyczne funkcje systemu. Do takich funkcji zaliczył wybór (wyszukiwanie, wykrywanie, identyfikowanie, śledzenie), jak również atakowanie (użycie siły, neutralizowanie,

¹⁰⁸ USA, Department of Defense, *Task Force Report, The Role of Autonomy in DoD Systems*, Waszyngton, 19.07.2012, Defense Science Board 20301-3140.

¹⁰⁹ USA, *Department of Defense of the United States Directive 3000.09*, 21.11.2012, <http://www.dtic.mil/whs/directives> (08.08.2018).

¹¹⁰ V. Boulanin, M. Verbruggen, *Mapping the Development...*, s. viii. Zob.: J.S. Thurnher, *Legal Implications of Fully Autonomous Targeting*, "Joint Force Quarterly", 2012, nr 4, s. 77-84.

¹¹¹ Wielka Brytania, Ministry of Defence, *Joint Doctrine Note 2/11: The UK Approach to Unmanned Aircraft Systems*, 30.03.2011, Joint Doctrine Publications 2011, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/644084/20110505-JDN_2-11_UAS_archived-U.pdf (09.08.2018), s. 14; Joint Doctrine Note 2/11 została zastąpiona *Joint Doctrine Publication 0-30.2: Unmanned Aircraft Systems*, 08.2017 https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/673940/doctrine_uk_uas_jdp_0_30_2.pdf (09.08.2018), s. 13.

uszkodzenie, zniszczenie celu)¹¹². Za autonomiczny system uzbrojenia MKCK uznał system uzbrojenia zaprogramowany do uczenia się i przystosowywania do zmieniających się warunków otoczenia, w których broń jest stosowana. Całkowicie autonomiczny system uzbrojenia byłby zdolny do wyszukiwania, identyfikowania i stosowania wobec celu śmiertelnej siły, bez ludzkiej ingerencji lub kontroli. Definicja ta odnosi się do niektórych form sztucznej inteligencji zdolnych do działania bez ludzkiej kontroli w dynamicznie zmieniającym się środowisku¹¹³. Głównym powodem takiego zorientowania definicji jest konieczność rozróżnienia systemów całkowicie autonomicznych od systemów kontrolowanych przez człowieka¹¹⁴. Te ostatnie bowiem nie wywołują kontrowersji związanych z naruszeniem MPH. Stanowisko MKCK opiera się zatem na poziomie ludzkiej ingerencji w proces podejmowania kluczowych decyzji przez system. To, zdaniem MKCK, pozwala na rozważenie, co może stanowić prawnie i etycznie akceptowalne osiągnięcia w zakresie implementowania nowych technik do uzbrojenia. Co warto podkreślić, MKCK nie opowiada się wprost za wprowadzeniem zakazu AWS. Istotne jest podnoszenie świadomości państw na temat fundamentalnych problemów odnoszących się do tego typu uzbrojenia oraz zapewnienie, że w razie braku pewności co do zgodności z MPH, nie będzie ono używane¹¹⁵. Jest to również prawdopodobnie najszersza definicja, gdyż obejmuje niektóre istniejące systemy uzbrojenia, takie jak defensywne karabiny wielkokalibrowe (pociski obronne, pojazdy aktywnej obrony przed pociskami), czy ofensywne systemy uzbrojenia (np. amerykańskie podwodne wyrzutnie torpedowe *Mark 60 Captor*, zdolne do poszukiwania, wykrywania, klasyfikowania, namierzania i atakowania okrętów podwodnych za pomocą torpedy Mk 46)¹¹⁶.

Sekretarz Generalny ONZ w raporcie poświęconym ochronie cywilów w konflikcie zbrojnym z 2013 roku posłużył się terminem **autonomiczny system uzbrojenia** (ang. *autonomous weapon systems*)¹¹⁷. Zdefiniował go jako system, który po aktywacji może wybierać i angażować cel oraz operować w dynamicznym i zmieniającym się środowisku, bez

¹¹² N. Davison, *A legal perspective: Autonomous weapon systems under international humanitarian law*, "United Nations Office for Disarmament Affairs Occasional Papers", 2017, nr 30, s. 5.

¹¹³ K. Lawand, *Fully autonomous...*

¹¹⁴ MKCK, *Autonomous Weapons Systems: Implications of Increasing Autonomy in the Critical Functions of Weapons*. Expert Meeting Report, Versoix, Szwajcaria, 15-16.03.2016, http://icrcndresourcecentre.org/wp-content/uploads/2017/11/4283_002_Autonomous-Weapon-Systems_WEB.pdf (13.08.2018), s. 8

¹¹⁵ K. Lawand, *Fully autonomous...*

¹¹⁶ MKCK, *Views of the International Committee of the Red Cross on autonomous weapon system*, Genewa, 11.04.2016, Informal Meeting to CCW 2016, <https://www.icrc.org/en/document/views-icrc-autonomous-weapon-system> (13.08.2018), s. 2.

¹¹⁷ *Report of the Secretary-General on the protection of civilians in armed conflict*, 22.11.2013, UN Documents S/2013/689, par. 29.

dalszej ingerencji ze strony człowieka. Sekretarz Generalny poddał w wątpliwość zdolność takich systemów do działania w zgodzie z MPH i międzynarodowym prawem praw człowieka. Poza wątpliwościami natury moralnej, zwrócił uwagę na trudności w pociągnięciu do odpowiedzialności za ewentualne zbrodnie wojenne lub poważne naruszenia praw człowieka. Wezwał też do zwiększenia przejrzystości w ściganiu poważnych naruszeń MPH wynikłych z użycia uzbrojonych dronów przez państwa¹¹⁸.

Specjalny Sprawozdawca ONZ do spraw promocji i ochrony praw człowieka i podstawowych wolności w zwalczaniu terroryzmu w raporcie z 2013 roku posłużył się terminem **bezzałogowe pojazdy latające**, które mogą zostać uzbrojone w amunicję precyzyjnego naprowadzania (ang. *precision-guided munitions*). Zaliczył do nich izraelskie systemy Heron i Hermes, amerykańskie systemy Predator i Reaper oraz brytyjskie Reaper. Sprawozdawca wskazał na potencjał do redukcji strat cywilnych poprzez znaczącą ogólną poprawę orientacji sytuacyjnej, która powinna być pozytywnie oceniana przez pryzmat MPH¹¹⁹. Powołał się na stanowisko MKCK, zgodnie z którym jakakolwiek broń, która przyczynia się do przeprowadzenia bardziej precyzyjnego ataku oraz zredukowania lub uniknięcia strat cywilnych, powinna zyskać preferencję nad bronią, które nie posiadają takich zdolności¹²⁰.

Z kolei Specjalny Sprawozdawca ONZ do spraw pozasądowych, doraźnych i arbitralnych egzekucji, C. Heyns, użył sformułowania „**śmiercionośne roboty autonomiczne**” (ang. *lethal autonomous robots*). Tym terminem określił robotyczny system uzbrojenia, który po aktywacji może wybrać i zaatakować cel, bez dalszej ludzkiej interwencji. Ważnym elementem jest posiadanie przez robota zdolności do autonomicznego wyboru celu ataku oraz użycia śmiercionośnej siły. Roboty są rozumiane jako maszyny stworzone w paradygmacie doświadcz-pomyśl-działaj (ang. *sense-think-act*). Sensory dostarczają robotowi odpowiedniego poziomu orientacji sytuacyjnej. Procesory lub sztuczna inteligencja podejmują decyzję, w jaki sposób odpowiedzieć na stymulanty, zaś efekторы (narządy wykonawcze) są odpowiedzialne za wykonanie decyzji. Zdaniem Sprawozdawcy, człowiek pozostanie przynajmniej częścią szerszego łańcucha decyzyjnego (ang. *wider loop*), ponieważ jest odpowiedzialny za zaprogramowanie celów oraz podjęcie decyzji o aktywacji

¹¹⁸ Tamże, para. 67-68.

¹¹⁹ B. Emmerson, *Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism*, 18.09.2013, UN Documents A/68/389, s. 6.

¹²⁰ MKCK, *The use of armed drones must comply with laws*, 10.05.2013, <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/interview/2013/05-10-drone-weapons-ihl.htm> (06.01.2020). Zob.: B. Emmerson, *Report of the Special...*, s. 7.

i zakończeniu pracy systemu. System autonomiczny przekształci wskazane cele w konkretne zadania, które wykona bez konieczności dalszej interwencji ze strony człowieka¹²¹. Nadzorowana autonomiczność oznacza, że człowiek pozostaje w łańcuchu decyzyjnym, monitorując lub wstrzymując akcję robota. Tym niemniej, upoważnienie do wstrzymania akcji może być ograniczone, ponieważ czas reakcji robota jest o wiele szybszy niż człowieka, a podstawy do podjęcia decyzji mogą praktycznie nie być dostępne dla osoby nadzorującej. Zdaniem Sprawozdawcy, pytanie o zgodność użycia śmiertelnych robotów autonomicznych z MPH nie oznacza, że takie roboty nigdy nie mogą popełnić błędu. Standard dopuszczalnego błędu popełnionego przez człowieka nie jest przecież zawsze bardzo wysoki¹²².

W raporcie z 2014 roku Specjalny Sprawozdawca włączył termin **autonomiczny system uzbrojenia**, który może być używany zamiennie do śmiertelnego robota autonomicznego. Zdefiniował go jako platformę uzbrojenia, która po aktywacji może wybierać i angażować cel w sposób autonomiczny, czyli bez dalszej interwencji ze strony człowieka¹²³. Zmiana terminologii mogła być podyktowana zorganizowaniem pierwszego nieformalnego spotkania grupy ekspertów na forum Konferencji do Konwencji CCW, którego przedmiotem stały się właśnie śmiertelne autonomiczne systemy uzbrojenia (ang. *lethal autonomous weapon systems*)¹²⁴.

W pierwszych latach dyskursu nad AWS pojawiła się propozycja podziału takich systemów na systemy sterowane przez człowieka (ang. *human in the loop*), nadzorowane przez człowieka (ang. *human on the loop*) oraz działające bez jakiegokolwiek ingerencji ze strony człowieka (ang. *human out of the loop*). To rozróżnienie zostało oparte na roli człowieka w procesie identyfikowania i angażowania celu¹²⁵. Aby skutecznie zaatakować cel wojskowy systemy sterowane przez człowieka wymagają użycia przycisku po aktywacji

¹²¹ C. Heyns, *Report 2013*, s. 7-8.

¹²² *Tamże*, s. 12.

¹²³ C. Heyns, *Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions*, 01.04.2014, UN Documents A/HRC/26/36 (dalej: C. Heyns, *Report 2014*), s. 20-21.

¹²⁴ Meeting of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions and Restriction on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Report of the 2014 informal Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems*, Genewa, 11.06.2014, CCW/MSP/2014/3 (dalej: Informal Meeting on LAWS, *Report 2014*).

¹²⁵ HRW, *Review of the 2012 US Policy on Autonomy in Weapons Systems*, 15.04.2013, https://www.hrw.org/news/2013/04/15/review-2012-us-policy-autonomy-weapons-systems#_ftn2 (17.08.2018). Zob.: P. Scharre, M.C. Horowitz, *An Introduction to Autonomy in Weapon Systems*, "Center for a New American Security Working Papers", 2015, https://s3.amazonaws.com/files.cnas.org/documents/Ethical-Autonomy-Working-Paper_021015_v02.pdf?mtime=20160906082257 (18.08.2018).

systemu¹²⁶. Systemy takie są zdalnie kontrolowane i niezdolne do podejmowania decyzji bez człowieka. Systemy *on the loop* z kolei mogą angażować cel niezależnie, ale przez cały czas wykonywania zadania pozostają pod ludzkim nadzorem¹²⁷. Co więcej, atakowanie celu po aktywacji systemu wyznaczone jest wcześniej ustalonymi przez człowieka ograniczeniami w zakresie podejmowania przez system decyzji, zaś sam cel jest wybierany przez ludzkiego operatora. Ostatnie z systemów – całkowicie autonomiczne – mogą wykonywać zadania samodzielnie, czyli w ogóle bez udziału czynnika ludzkiego¹²⁸.

Taki podział został jednak skrytykowany z uwagi na brak możliwości wytyczenia jasnych granic pomiędzy poszczególnymi poziomami autonomiczności. Wskazane zakresy nie są wyczerpujące, albowiem istnieją systemy teoretycznie nadzorowane przez człowieka, w rzeczywistości będąc całkowicie autonomicznymi, z uwagi na mocno ograniczony poziom sprawowanego przez człowieka nadzoru¹²⁹. MKCK nie uznaje systemów *in the loop* jako systemów autonomicznych, podczas gdy Human Rights Watch (dalej: HRW) przyjmuje szerszą definicję, obejmującą również systemy sterowane przez człowieka. Podział zaproponowany przez HRW został pośrednio skrytykowany przez Międzynarodowy Komitet Kontroli Zbrojenia Robotów (ang. *International Committee for Robot Arms Control*, dalej: ICRAC). Podczas spotkania Grupy Ekspertów na forum Konwencji CCW w kwietniu 2018 roku, ICRAC wskazał, że zakres kontroli sprawowanej nad systemem uzbrojenia nie ogranicza się do trzech wyłączających się kategorii. Takie systemy mogą posiadać wiele konfiguracji autonomicznych funkcji decyzyjnych¹³⁰.

Pomocne w dyskusji nad pojęciem AWS są Wytyczne NATO dotyczące autonomiczności w systemach obronnych (ang. *Policy Guidance: Autonomy in Defense Systems*). Zgodnie z tym dokumentem, „autonomiczność” oznacza „samo-rządzący się” (ang. *self-governing*) system. W kontekście systemów obronnych, pojęcie to jest używane dla opisu sposobu wykonywania określonych funkcji przez maszynę, niezależnie od człowieka. Co prawda, podjęto już próby określenia poziomów autonomiczności maszyny oraz rozróżnienia autonomiczności od zautomatyzowania. Wciąż nie osiągnięto jednak

¹²⁶ Jako przykład można podać Predatory czy drony Reapers używane w Pakistanie i Afganistanie przez siły zbrojne USA.

¹²⁷ Przykładem może być skonstruowany w ramach NATO krótkiego zasięgu pocisk raketowy RIM-162 Evolved Sea Sparrow bezpośrednio chroniący nawodne jednostki pływające

¹²⁸ MKCK, *Views of the International Committee...*, s. 1.

¹²⁹ HRW, *Review of the 2012 US Policy...*

¹³⁰ ICRAC, *Statement on the human control of weapons systems at the April 2018 CCW GGE*, 11.04.2018, <https://www.icrac.net/icrac-statement-on-the-human-control-of-weapons-systems-at-the-april-2018-ccw-gge/> (18.08.2018).

konsensusu względem definicji, co jest dodatkowo komplikowane przez brak głębszego zrozumienia instrumentów powiązanych z autonomicznością maszyn (takich jak sztuczna inteligencja czy algorytmy zdolne do podejmowania decyzji). Prawdziwa autonomiczność powinna być uważana za wrodzoną cechę wyłącznie istot rozumnych. Maszyny są autonomiczne tylko w odniesieniu do konkretnych funkcji (jak nawigowanie, zarządzanie paliwem, optymalizacja sensorów). Tylko w tym kontekście można analizować poziom kontroli sprawowanej przez człowieka nad systemem, a będąc precyzyjnym – nad autonomicznymi funkcjami systemu. Wobec powyższego maszyny nie są autonomiczne w dosłownym znaczeniu, ale mogą przejawiać pewne cechy podobne do autonomicznych, zależne od konkretnego poziomu ludzkiej kontroli oraz kontekstu sytuacyjnego. Zaklasyfikowanie określonej funkcji jako autonomicznej zakłada pewien poziom zdolności przystosowania się do złożonych lub nieoczekiwanych sytuacji, które mogą być odmienne od automatycznych funkcji pojawiających się stosownie do przyjętych danych wyjściowych. Autonomiczne funkcjonowanie odnosi się do zdolności systemu, platformy lub oprogramowania, do wykonania zadania bez ingerencji ze strony człowieka, poprzez zachowanie wynikające z interakcji pomiędzy komputerem a środowiskiem zewnętrznym. Zadania lub funkcje spełniane przez platformę albo dystrybuowane pomiędzy platformą a innymi częściami systemu, mogą być wykonywane w drodze posłużenia się całą paletą zachowań, na które składają się procesy rozumowania i rozwiązywania problemów, przystosowywanie się do nieoczekiwanych sytuacji, samokierowanie i uczenie się maszyny. To, które funkcje są autonomiczne oraz jaki jest zakres wpływu człowieka na nakierowanie, kontrolowanie i zakończenie funkcji przez maszynę, determinowane jest przez kilka czynników. Wśród nich wyróżnić można: wskaźniki projektowe (*design trade-offs*), złożoność misji, warunki zewnętrzne środowiska oraz wymogi prawne i polityczne. Istotnym jest zrozumienie, że maszyna czy system nie mogą być w pełni autonomiczne. Termin „system autonomiczny” jest używany przy milczącym założeniu, że nie wszystkie części czy funkcje systemu przejawiają zachowanie autonomiczne. Powyższe powoduje wątpliwości wobec nieskończonej ilości funkcji systemowych, które mogą przejawiać zachowania autonomiczne. Próby sformułowania definicji systemu autonomicznego, platformy autonomicznej czy innych, bez poświęcenia należytej uwagi tym funkcjom, może wprowadzać w błąd, ponieważ nie ma *per se* maszyn autonomicznych. Maszyny mogą posiadać jedynie określone funkcje autonomiczne, zaś autorzy Wytocznych NATO

podkreślają konieczność zorientowania uwagi na to, które z tych funkcji ostatecznie stają się dla maszyny autonomiczne¹³¹.

Jak pokazuje przegląd literatury, istnieje wiele definicji i podziałów autonomicznych systemów uzbrojenia. Ta tematyka została szeroko omówiona w rozprawach doktorskich K. Kowalczewskiej¹³² oraz J. Chojnackiego¹³³, dlatego w tym miejscu zdecydowano się na zorientowanie pracy wyłącznie na przedstawienie rodzajów funkcji autonomicznych. To pozwoli na określenie zakresu obowiązków poszczególnych osób zaangażowanych w łańcuch decyzyjny dotyczący użycia AWS. Tylko w ten sposób można rozważać kwestię odpowiedzialności za naruszenia MPH wynikłe z użycia AWS.

Najbardziej przekonujące z perspektywy odpowiedzialności wydaje się opracowanie *Stockholm International Peace Research Institute* (dalej: SIPRI). Zgodnie z nim, autonomiczność może wynikać z trzech podstaw: 1) zakresu relacji pomiędzy człowiekiem a maszyną, 2) zdolności maszyny do podejmowania decyzji, 3) ilości i rodzaju funkcji autonomicznych. Powiązanie dowodzenia i kontroli pomiędzy człowiekiem a maszyną odnosi się do zakresu zaangażowania człowieka w sprawowane przez system zadania. Ta podstawa przyczynia się do wyróżnienia systemów półautonomicznych, nadzorowanych przez człowieka oraz nienadzorowanych bezpośrednio przez człowieka. Druga podstawa jest związana ze zdolnością algorytmów do samodzielnego określenia zakresu kontroli systemu nad swoim zachowaniem. W tym sensie systemy autonomiczne dzieli się na reagujące, myślące i samouczące się. Pierwszy rodzaj systemów – reagujących – umożliwia podjęcie akcji po spełnieniu określonego warunku determinowanego na podstawie danych pobranych z sensorów. Zachowanie jest przewidywalne, jeśli znane są reguły rządzące określonym zachowaniem. Systemy myślące (ang. *deliberative*) wykorzystują model pochodzący ze świata rzeczywistego. Ten model stanowi funkcję wartościującą, która dostarcza informacje o pożądanym celu wraz z zestawem reguł wspierających proces poszukiwania i planowania drogi do osiągnięcia celu. Aby znaleźć najbardziej odpowiednią drogę, system wartościuje konsekwencje możliwych działań. O ile poszczególne zachowania systemu nie

¹³¹ NATO Allied Command Transformation, *Multinational Capability Development Campaign 2013-2014: Focus Area „Role of Autonomous Systems in Gaining Operational Access”, Policy Guidance: Autonomy in Defence Systems*, 29.10.2014, Norfolk, USA, <https://innovationhub-act.org/sites/default/files/u4/Policy%20Guidance%20-%20Autonomy%20in%20Defence%20Systems%20MCDC%202013-2014.pdf> (16.08.2018), s. 8-10.

¹³² K. Kowalczevska, *Śmiercionośne systemy z postępującą autonomicznością. Analiza prawnomiedzynarodowa*, Kraków, 2018. Rozprawa doktorska w zbiorach własnych autorki.

¹³³ J. Chojnacki, *Systemy bezzałogowe i roboty autonomiczne we współczesnych i przyszłych konfliktach zbrojnych*, Gdynia, 2018. Rozprawa doktorska w zbiorach własnych autorki.

mogą zostać przewidziane, o tyle ostateczny wynik tak. Ostatni rodzaj AWS – samouczących się – obejmuje systemy, które mogą poprawić swój wynik wraz z nabytym doświadczeniem. Te systemy mają zdolność do uczenia się poprzez tworzenie abstrakcyjnych powiązań pomiędzy dostarczonymi danymi. Zdobyta wiedza służy do automatycznej re-parametryzacji i częściowego przeprogramowania systemu. Ostatnia z podstaw autonomiczności odnosi się do rodzajów decyzji podejmowanych autonomicznie przez system. Ta właśnie podstawa jest kluczowa dla determinowania legalności użycia AWS w przeglądzie prawnym uzbrojenia. Autonomiczność bowiem może zostać inkorporowana do różnych zadań wykonywanych przez maszynę. Zalicza się do nich: zdolność do przemieszczenia się, do angażowania celu (wyszukiwania, klasyfikacji, wyboru, śledzenia i przeprowadzania ataku), zdolność wywiadowczą, współpracę z innymi systemami (na przykład w obszarze wymiany informacji), sprawowanie nadzoru nad poprawnym funkcjonowaniem systemów (wyszukiwanie i naprawianie błędów)¹³⁴.

Czasem zamiennie używa się terminu „**broń autonomiczna**”, czyli broń zdolna do wykonywania swoich zadań bez udziału czynnika ludzkiego. Do takich zadań w konflikcie zbrojnym zalicza się między innymi część lub całość procesu angażowania celu (z języka ang. *targetingu*), włączając przeprowadzenie ataku bez udziału człowieka¹³⁵. Przedstawiona definicja nie oddaje jednak istoty rzeczy. Po pierwsze, jest pojęciem węższym od autonomicznego systemu uzbrojenia, który oprócz broni zawiera platformę przenoszącą broń. Po drugie, zadania wykonywane przez maszyny w czasie operacji wojskowej mogą być różne (między innymi wyszukiwanie, określenie, przyznawanie pierwszeństwa, zaatakowanie celu). Po trzecie, każda maszyna posiada inną zdolność do wykonywania swoich zadań z uwagi na zakres przypisanej jej autonomiczności.

Nie można również tracić z pola widzenia rozróżnienia pomiędzy uzbrojeniem autonomicznym a bronią automatyczną, gdyż zdarza się, że te pojęcia są w opracowaniach używane zamiennie¹³⁶. Broń automatyczna jest już dobrze znana siłom zbrojnym, ponieważ posiada określone automatyczne właściwości, jak funkcja autopilota czy proste reagowanie na ustalone wcześniej czynniki¹³⁷ (przykładem mogą być miny przeciwpiechotne czy broń

¹³⁴ V. Boulanin, M. Verbruggen, *Article 36 Reviews...*, s. 17-18.

¹³⁵ V. Boulanin, M. Verbruggen, *Mapping the development...*, s. vii.

¹³⁶ J. Chojnacki, *Systemy bezzałogowe...*, s. 183.

¹³⁷ R. Crotoft, *War Torts: Accountability for Autonomous Weapons*, “University of Pennsylvania Law Review”, 2016, vol. 164, ns 1347, s. 2.

kasetowa¹³⁸), co powoduje, że jej użycie jest zwykle ograniczone w czasie i przestrzeni. Całkowicie autonomiczny system uzbrojenia z kolei nie wymaga udziału czynnika ludzkiego - czy to w formie ustawienia broni, czy wciśnięcia przycisku aktywującego. Może wyszukiwać i atakować cel samodzielnie.

1.4. Użycie systemu uzbrojenia

Dla oceny legalności użycia środków i metod walki mogą służyć trzy działy prawa międzynarodowego, to jest *ius in bello*, *ius contra bellum* oraz międzynarodowe prawo praw człowieka (gdy AWS jest używany poza sytuacją konfliktu zbrojnego)¹³⁹. Niniejsza praca obejmuje zakresem wyłącznie odpowiedzialność w obszarze MPH. Użycie środka walki oddziałuje na stan zdrowia człowieka, stąd, zdaniem R. M. Couplanda, potrzebne są obiektywne kryteria pozwalające mierzyć stopień zadanego cierpienia, który jest ściśle powiązany z procesem produkcyjnym broni. Czynniki determinujące wpływ broni na zdrowie odnoszą się zatem zarówno do wytworzenia broni, jak i sposobu, w jaki może zostać użyta, z kolei liczba ofiar i charakter obrażeń są zależne tylko od sposobu użycia broni¹⁴⁰.

Należy jasno rozgraniczyć użycie od posiadania broni. Posiadanie jest dla państw szczególnie ważne, zwłaszcza w przypadku nowych broni i związanego z tym budowania pozycji militarnej w społeczności międzynarodowej¹⁴¹. Nie każdy zakaz użycia broni jest jednocześnie połączony z zakazem jej posiadania. Zdarza się, że traktaty przewidują dopuszczalność posiadania określonego środka walki w celach pokojowych¹⁴². Wydaje się,

¹³⁸ J. Lewis, *The Case for Regulating Fully Autonomous Weapons*, "Yale Law Journal", 2015, vol. 124, nr 1309, s. 1.

¹³⁹ P. Grzebyk, *Odpowiedzialność karna za nielegalne ataki dokonywane za pomocą statków bezzałogowych* (w:) M. Szuniewicz, *Automatyzacja i robotyzacja współczesnego pola walki wyzwaniem dla prawa międzynarodowego*, Gdynia, 2015, s. 118.

¹⁴⁰ R. M. Coupland, *SIrUS Project. Towards a determination of which weapons cause "superfluous injury or unnecessary suffering"*, Genewa, 1997, s. 99-100.

¹⁴¹ D. MacKenzie, *Technology and the Arms Race*, "International Security", 1989, vol. 14, nr 1, s. 161-175

¹⁴² Konwencja o zakazie broni biologicznej z 1972 r. dopuszcza wykorzystanie substancji do celów pokojowych, aby nie stwarzać przeszkód do gospodarczego i technologicznego rozwoju państwa; Konwencja o zakazie broni chemicznej z 1993 r. wśród celów wykorzystania broni, niezabronionych przez Konwencję, wymienia: cele przemysłowe, rolnicze, badawcze, medyczne, farmaceutyczne i inne pokojowe, także cele wojskowe niezwiązane z użyciem broni chemicznej jako środka prowadzenia wojny, cele utrzymania porządku publicznego, włączając w to uśmierzanie rozruchów wewnętrznych; Konwencja o zakazie min przeciwpiechotnych z 1997 r. z kolei dopuszcza konserwację lub przekazywanie pewnej liczby min przeciwpiechotnych dla celów opracowania technik niszczenia min lub dla nauczania tych technik. Por.: *Konwencja o zakazie prowadzenia badań, produkcji i gromadzenia zapasów broni bakteriologicznej (biologicznej) i toksycznej oraz o ich zniszczeniu*, podpisana 10 kwietnia 1972 roku w Londynie, Moskwie, Waszyngtonie, Dz. U. z 1976 r., nr 1, poz. 1, załącznik; *Konwencja o zakazie prowadzenia badań, produkcji,*

że ma to na celu ułatwienie przyjęcia tekstu traktatu, a tym samym jest wyrazem kompromisu pomiędzy zwolennikami wprowadzenia całkowitego zakazu danej broni a stronnikami zachowania przynajmniej minimalnych gwarancji dopuszczalności jej posiadania. Oczywiście jest, że wprowadzenie zakazu użycia może prowadzić do ustanowienia zakazu posiadania broni, co miało miejsce w odniesieniu do broni biologicznej. Zakaz posiadania broni biologicznej wprowadzony Konwencją o zakazie prowadzenia badań, produkcji i gromadzenia zapasów broni bakteriologicznej (biologicznej) i toksycznej oraz o ich zniszczeniu z 1972 r. został poprzedzony zakazem użycia tejże broni na podstawie Protokołu dotyczącego zakazu używania na wojnie gazów duszących, trujących lub podobnych oraz środków bakteriologicznych z 1925 r. (tzw. Protokołu genewskiego z 1925 r.)¹⁴³.

Procesem ściśle związanym z użyciem systemu uzbrojenia jest angażowanie celu (ang. *targeting*). Ten proces jest rozumiany jako przeprowadzenie określonego działania zbrojnego, który ma prowadzić do osiągnięcia pożądanych rezultatów wojskowych. Proces angażowania celu jest efektem współpracy na wielu poziomach dowodzenia w siłach zbrojnych (pomiędzy wywiadem, personelem zaangażowanym w planowanie operacji i w bezpośrednią jej realizację). Wyróżnia się dwa rodzaje dopuszczalnych obiektów ataku: cele planowane oraz angażowane „przy okazji” (ang. *targets of opportunity*)¹⁴⁴. Te ostatnie są albo antycypowane, albo wynikają z okoliczności nieprzewidzianych w trakcie planowania operacji. Prawidłowo przeprowadzony proces angażowania celu (ang. *Joint Targeting Cycle*) powinien składać się z następujących faz:

- 1) określenie pożądanego zarówno przez państwo jak i dowódcę stanu końcowego operacji (ang. *End State and Commanders Objectives*),
- 2) zebranie informacji o celu i jego priorytyzacja (ang. *Target Development and Prioritization*),
- 3) analiza zdolności bojowych (ang. *Capabilities Analysis*),
- 4) decyzja dowódcy w przedmiocie ataku oraz określenie siły zbrojnej (ang. *Commander's Decision and Force Assignment*),
- 5) planowanie przebiegu misji i użycie siły (ang. *Mission Planning and Force Execution*),

składowania i użycia broni chemicznej oraz o zniszczeniu jej zapasów, sporządzona w Paryżu, dnia 13 stycznia 1993 r., Dz. U. z 1999 r., nr 63, poz. 703, załącznik; Konwencja o zakazie użycia, składowania, produkcji i przekazywania min przeciwpiechotnych oraz o ich zniszczeniu, sporządzona w Oslo dnia 18 września 1997 r., otwarta do podpisu w Ottawie dnia 03-04.12.1997 roku, Dz. U. z 2013 r. poz. 323.

¹⁴³ Protokół dotyczący zakazu używania na wojnie gazów duszących, trujących lub podobnych oraz środków bakteriologicznych, sporządzony w Genewie dnia 17 czerwca 1925 r., Dz. U. z 1929 r., nr 28, poz. 278.

¹⁴⁴ International Institute of Humanitarian Law, *Targeting Course: Course Documents*, San Remo, 30.09-04.10.2019 (w zbiorach własnych autorki).

6) ocena przeprowadzonej operacji (ang. *Assessment*)¹⁴⁵.

W zależności od charakteru obiektu angażowanie celu może przybrać formę w pełni zaplanowanego lub dynamicznego procesu. W obrębie zaplanowanego angażowania celu mogą znaleźć się obiekty ściśle zaplanowane (ang. *scheduled*) oraz alarmowe (ang. *on call*). Z drugiej strony dopuszczalny jest dynamiczny *targeting* (zazwyczaj stanowi reakcję na zmianę okoliczności na polu walki) skierowany przeciwko niezaplanowanym lub nieprzewidzianym wcześniej obiektom. Wraz z obiektami „alarmowymi”, te obiekty są jednocześnie czasowo wrażliwe, co oznacza, że w krótkim czasie mogą zmieniać lokalizację (ang. *time sensitive targets*)¹⁴⁶.

Kombatanci nie zawsze więc mają pełny obraz działań zbrojnych. Otrzymywane z wywiadu dane nigdy nie zawierają stwierdzenia, że dany obiekt (osobowy lub rzeczowy) jest celem. Dla określenia, że według danych wywiadu obiekt może stanowić przedmiot ataku, używa się stwierdzenia „bardzo prawdopodobne” (ang. *highly likely*). Poza tym, oparcie ataku wyłącznie na jednym źródle wywiadowczym nie jest powszechną praktyką (przynajmniej w siłach zbrojnych NATO). Uważa się, że potwierdzenia informacji dotyczących konkretnego obiektu należy poszukiwać w co najmniej dwóch źródłach¹⁴⁷.

¹⁴⁵ *Tamże.*

¹⁴⁶ *Tamże.*

¹⁴⁷ *Tamże.*

Podsumowanie

Z powyższych rozważań można wyciągnąć następujące wnioski. W prawie międzynarodowym występuje kilka rodzajów odpowiedzialności, w tym *responsibility*, *liability* i *accountability*. Teoretycznie mogą ją ponosić zarówno podmioty prawa międzynarodowego, jak i jednostki. W odniesieniu do podmiotów prawa międzynarodowego do tej pory nie zostało przyjęte ogólne porozumienie międzynarodowe dotyczące ich odpowiedzialności za akty międzynarodowo bezprawne. Odwrotną tendencję można zaobserwować wobec indywidualnej odpowiedzialności karnej.

Dla określenia analizowanego systemu uzbrojenia poprawne wydaje się użycie sformułowania autonomiczny system uzbrojenia, a nie na przykład broń autonomiczna. AWS należy też zaklasyfikować jako środek walki, czyli obiekt używany w celu wywołania krzywdy lub szkody, na który składają się broń, platforma przenosząca broń oraz przedmioty nierozłącznie związane z systemem uzbrojenia, które zapewniają jego zdolność bojową. W związku z powyższym, w dalszej części pracy została przyjęta definicja autonomicznego systemu uzbrojenia z perspektywy kluczowych w procesie angażowania celu funkcji, to jest wyszukiwania i angażowania celu. Ich bezpośrednim następstwem może być naruszenie MPH. To pozwoli na zdeterminowanie przesłanek odpowiedzialności zarówno państwa używającego AWS, jak i jednostek zaangażowanych w ten fragment procesu wytwarzania, który determinuje zdolność maszyny do angażowania celu. Termin „autonomiczny system uzbrojenia”, na potrzeby pracy, został przyjęty na podstawie toczących się na forum Konwencji CCW dyskusji. Odnosi się do każdego systemu uzbrojenia, który może wybierać i angażować cel bez udziału człowieka.

Ponadto, należy odróżnić prawo dotyczące użycia środków i metod walki w konflikcie zbrojnym od prawa dotyczącego uzbrojenia w ogóle. Pierwsze z nich regulowane jest zwłaszcza MPH, podczas gdy prawo regulujące uzbrojenie odnosi się do posiadania, przechowywania, gromadzenia, nabywania uzbrojenia. Proces angażowania celu nie ogranicza się do przeprowadzenia ataku. Składa się z wielu faz, w których AWS mogą wykonywać zróżnicowane zadania. Z perspektywy odpowiedzialności istotne są funkcje prowadzące bezpośrednio do wywołania zmiany w świecie rzeczywistym, czyli wybór i atakowanie celu.

Rozdział 2: Dyskusja nad legalnością użycia autonomicznych systemów uzbrojenia

Wprowadzenie

Problem użycia AWS pojawia się w wielu raportach i opracowaniach¹⁴⁸. Zdaniem Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. pozasądowych, doraźnych i wymuszonych egzekucji, *P. Alstona*, podstawowym pytaniem odnoszącym się do każdej broni jest określenie, czy w danym kontekście jej użycie jest zgodne z MPH¹⁴⁹. Specjalny Sprawozdawca *C. Heyns* wskazuje, że człowiek powinien pozostać częścią szerszego łańcucha decyzyjnego (ang. *wider loop*), w którym będzie odpowiedzialny za programowanie celów w systemie uzbrojenia i za decydowanie o uruchomieniu i dezaktywacji systemu¹⁵⁰. AWS stały się także przedmiotem zainteresowania Rady Praw Człowieka, której jedno z posiedzeń w 2013 roku zostało poświęcone śmiertelności robotom autonomicznym. Wówczas Pakistan, jako pierwsze państwo, oficjalnie wezwał do wprowadzenia zakazu takich systemów¹⁵¹.

W 2009 roku powołano Komitet ICRAC, którego zadaniem jest podejmowanie działań zmierzających do przyjęcia przez społeczność międzynarodową porozumienia ograniczającego zagrożenia spowodowane rozwojem, wprowadzaniem i użyciem robotów wojskowych. ICRAC gromadzi ekspertów w dziedzinie robotyki, sztucznej inteligencji, etyki, stosunków międzynarodowych, MPH i międzynarodowego prawa praw człowieka¹⁵². Brytyjska organizacja pozarządowa *Article 36* wezwała do wprowadzenia zakazu AWS. Jednym z podniesionych argumentów przemawiającym za zakazem jest niewielka dopuszczalność użycia środków walki uruchamianych automatycznie wskutek obecności lub bliskości ataku¹⁵³. Ponadto, powołano do życia Kampanię przeciwko robotom-zabójcom (ang. *Campaign to Stop Killer Robots*). Według danych dostępnych na stronie Kampanii obecnie liczba państw wyraźnie opowiadających się na wprowadzeniem zakazu całkowicie

¹⁴⁸ P. Alston, *Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions*, 28.05.2010, UN Documents A/HRC/14/24/Add.6 (dalej: P. Alston, *Report 2010*). Zob.: C. Heyns, *Report 2013*; J. Williams, *Borderless Battlefield: The CIA, the U.S. Military, and Drones*, "International Journal of Intelligence Ethics", 2011, vol. 2, nr 1, s. 11; M. Bolton, T. Nash, R. Moyes, *Ban autonomous armed robots*, 5.03.2012, <http://www.article36.org/statements/ban-autonomous-armed-robots/> (29.12.2019).

¹⁴⁹ P. Alston, *Report 2010*, s. 24.

¹⁵⁰ C. Heyns, *Report 2013*, s. 8.

¹⁵¹ Campaign to Stop Killer Robots, *Consensus: killer robots must be addressed*, 28.05.2013, <https://www.stopkillerrobots.org/2013/05/nations-to-debate-killer-robots-at-un/> (05.01.2020).

¹⁵² ICRAC, *About*, <https://www.icrac.net/about-icrac/> (12.01.2020).

¹⁵³ M. Bolton, T. Nash, R. Moyes, *Ban autonomous armed robots*, 5.03.2012, <http://www.article36.org/statements/ban-autonomous-armed-robots/> (29.12.2019).

autonomicznych systemów uzbrojenia, wynosi 30. Wśród nich znalazły się na przykład Chiny, jednak z zastrzeżeniem, że ich stanowisko obejmuje wyłącznie użycie AWS, a poza zakresem pozostaje rozwój i produkcja. Występują także państwa, które nie zamierzają brać udziału w negocjacjach nad nowym porozumieniem międzynarodowym dotyczącym całkowicie autonomicznych systemów uzbrojenia, to jest: Australia, Francja, Izrael, Korea Południowa, Rosja, Turcja, USA i Wielka Brytania¹⁵⁴.

W rezultacie rosnącego zainteresowania społeczności międzynarodowej wobec AWS, do agendy spotkania państw-stron Konwencji CCW w 2013 roku włączono temat śmiertelnych autonomicznych systemów uzbrojenia (ang. *lethal autonomous weapon systems*). Państwa-strony postanowiły o zorganizowaniu nieformalnego spotkania z udziałem ekspertów, którzy mieliby zająć się wątpliwościami dotyczącymi postępujących technik w zakresie śmiertelnych autonomicznych systemów uzbrojenia¹⁵⁵. Dyskusja miała pozostać w zakresie celów i założeń Konwencji CCW¹⁵⁶, wobec czego powinna obejmować wyłącznie użycie uzbrojenia. Nieformalne spotkania odbyły się w latach 2014-2016¹⁵⁷. Podczas sesji w 2016 roku, rozliczalność została uznana za nieodłączny element przestrzegania MPH¹⁵⁸. Podsumowaniem spotkania było przyjęcie rekomendacji dla Konferencji przeglądowej do Konwencji CCW¹⁵⁹. Eksperti zgodnie ustalili, że państwo ponosi prawną i polityczną odpowiedzialność oraz rozliczalność za działania jakiegokolwiek systemu uzbrojenia, który został użyty przez siły zbrojne tego państwa. Po drugie, więcej uwagi należy poświęcić odpowiedniemu zaangażowaniu człowieka w odniesieniu do siły śmiertelnej, jak również zakresowi delegacji decyzji o użyciu tej siły. Po trzecie, należy zaangażować w dyskusję przedstawicieli społeczeństwa obywatelskiego, naukowców i organizacji naukowych, dziennikarzy, jak również przemysłu rozwijającego techniki

¹⁵⁴ Według stanu na dzień 11.03.2020. W większości są to państwa z regionu Ameryki Łacińskiej, Ameryki Południowej oraz Afryki. Por.: Campaign to Stop Killer Robots, *Country Views on Killer Robots*, 25.10.2019, https://www.stopkillerrobots.org/wp-content/uploads/2019/10/KRC_CountryViews_25Oct2019rev.pdf (12.01.2020).

¹⁵⁵ Meeting of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions and Restriction on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Final Report*, Genewa, 16.12.2013, CCW/MSP/2013/10, s. 4.

¹⁵⁶ Informal Meeting on LAWS, *Report 2014*.

¹⁵⁷ *Tamże*. Zob.: Meeting of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions and Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Report of the 2015 Informal Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems*, 12.-13.11.2015, Genewa, 02.06.2015, CCW/MSP/2015/3 (dalej: Informal Meeting on LAWS, *Report 2015*); Fifth Review Conference of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Report of the 2016 Informal Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems*, Genewa, 12.16.12.2016, CCW/CONF.V/2 (dalej: Informal Meeting on Laws, *Report 2016*).

¹⁵⁸ Informal Meeting on LAWS, *Report 2016*, s. 9.

¹⁵⁹ *Tamże*, s. 14.

autonomiczne. Po czwarte, dyskusja nad AWS stanowi priorytet dla forum CCW, w związku z czym powinna być kontynuowana. Piąta Konferencja Przeglądowa do Konwencji CCW podjęła decyzję o utworzeniu Grupy Ekspertów Rządowych (ang. *Group of Governmental Experts* – GGE), która miałaby zająć się powstającymi technikami w zakresie śmiertelnych autonomicznych systemów uzbrojenia¹⁶⁰.

Podczas tego spotkania udało się przyjąć zbiór zasad przewodnich dotyczących AWS. Wśród nich znalazło się potwierdzenie o stosowaniu MPH do AWS, jak również o ponoszeniu odpowiedzialności przez człowieka za decyzję o użyciu systemu uzbrojenia. Wydaje się zatem, że państwa są zgodne co do konieczności zachowania udziału człowieka w łańcuchu decyzyjnym związanym z rozwojem, wykorzystaniem i użyciem AWS. Wśród wytycznych dotyczących funkcjonowania AWS nacisk został położony na konieczność oceny ryzyka oraz przyjęcia odpowiednich środków zaradczych, które powinny być częścią procesu projektowania, rozwoju, testowania i wykorzystania jakichkolwiek systemów uzbrojenia. Rozwiązania polityczne powinny być przyjmowane z zachowaniem wyraźnego sprzeciwu wobec antropomorfizacji systemów uzbrojenia. Podkreślono zasadność forum Konwencji CCW, której celem jest wyważenie pomiędzy koniecznością wojskową a względami humanitaryzmu¹⁶¹.

Do wskazanego powyżej zbioru zasad przewodnich, w 2019 roku GGE dołączyła kolejną zasadę. Na jej podstawie, interakcja pomiędzy człowiekiem a maszyną powinna zapewniać, że potencjalnie użycie AWS będzie zgodne z obowiązującym prawem międzynarodowym, a zwłaszcza z MPH. Przy określeniu jakości i zakresu interakcji, powinny zostać uwzględnione takie czynniki, jak kontekst operacyjny oraz właściwości i zdolności systemu uzbrojenia jako całości. Zapewnienie zgodności z MPH przy użyciu AWS wymaga podejmowanie przez człowieka określonych decyzji w dobrej wierze, na podstawie oceny informacji dostępnych w momencie podejmowania decyzji¹⁶².

Wydaje się, że spotkania na forum GGE nie przyniosą konkretnego rezultatu w postaci porozumienia międzynarodowego, w tym na przykład szóstego protokołu do Konwencji CCW. Państwa są zgodne co do konieczności zachowania udziału człowieka w łańcuchu decyzyjnym związanym z rozwojem, wykorzystaniem i użyciem AWS. Ponadto, dyskusja jest

¹⁶⁰ Fifth Review Conference of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Final Document* (Geneva, 12-16.12.2016), CCW/CONF.5/10.

¹⁶¹ GGE, *Report of the 2018 session of the Group of Governmental Experts on Emerging Technologies in the Area of Lethal Autonomous Weapon Systems*, 23.10.2018, CCW/GGE.1/2018/3, (dalej: GGE, *Report 2018*), s. 4.

¹⁶² GGE, *Report of the 2019 session of the Group of Governmental Experts on Emerging Technologies in the Area of Lethal Autonomous Weapon Systems*, 25.09.2019, CCW/GGE.1/2019/3, (dalej: GGE, *Report 2019*), s. 3-4.

bogatym źródłem informacji o stosunku członków społeczności międzynarodowej do obowiązku przeglądowego. Szereg państw przedstawiło bowiem dokumenty prezentujące sposób przeprowadzenia przez nie przeglądu prawnego uzbrojenia¹⁶³. Przedmiotem spotkań stały się kwestie terminologiczne (pojęcie AWS, relacja pomiędzy człowiekiem i systemem) i prawne, takie jak implementacja obowiązku przeglądu prawnego uzbrojenia oraz odpowiedzialność i rozliczalność za naruszenia MPH¹⁶⁴. Poniżej zostaną przedstawione cztery główne obszary dyskusji na forum Konwencji CCW.

2.1. Terminologia

Oparcie definicji AWS na funkcjach krytycznych wiązałoby się z koniecznością zachowania znaczącej ludzkiej kontroli człowieka nad systemem. Pozwoliłoby to na zidentyfikowanie tych parametrów AWS, które czyniłyby ich użycie legalne¹⁶⁵. Wobec powyższego, główna uwaga uczestników spotkań nieformalnych na forum państw-stron Konwencji CCW odnosiła się do dwóch kwestii: pojęcia autonomiczności oraz znaczącej ludzkiej kontroli nad systemem. Państwa nie są jednak w stanie zająć jednolitego stanowiska co do przeważającej roli któregoś z tych elementów. Wyraźnie zgodne ustalenie państw obejmuje stwierdzenie, że AWS stanowi termin zbiorczy, pod którym są zawarte różne rodzaje systemów uzbrojenia¹⁶⁶.

Jedną z konkluzji sesji z 2016 roku, poświęconej identyfikacji autonomiczności stało się zdeterminowanie definicji poprzez krytyczne funkcje systemu. Autonomiczność jest przez niektórych używana dla opisanego pożądanych cech systemu uzbrojenia. Podmioty rozwijające systemy z postępującą autonomicznością, jako szansę na zmniejszenie strat cywilnych, wskazują na przykład zwiększonych zdolności w zakresie wyboru celu ataku. W trakcie tej sesji niektóre państwa wnioskowały o ustalenie przynajmniej roboczej definicji AWS, co znacznie ułatwiłoby dalsze dyskusje. Nie zostało to jednak uznane za warunek *sine qua non* dalszych rozmów. Podkreślono, że na tym etapie rozmów przyjęcie nawet roboczej definicji byłoby czymś niespotykanym. Państwa są również zgodne co do centralnego miejsca relacji pomiędzy człowiekiem-operatorem a maszyną. Wśród wyzwań dla MPH niektóre

¹⁶³ GGE, *Weapons Review Mechanisms, Submitted by the Netherlands and Switzerland*, 07.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.5. Zob.: GGE, *Autonomy in Weapon Systems, Submitted by the USA*, 10.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.6.

¹⁶⁴ Informal Meeting on LAWS, *Report 2014*.

¹⁶⁵ Informal Meeting on LAWS, *Report 2015*, s. 11.

¹⁶⁶ *Tamże*, s. 15.

państwa zwróciły uwagę na niezdolność systemu do rozpoznania poddania się przez kombatanta lub powzięcia odpowiednich środków ostrożności przed przeprowadzeniem ataku¹⁶⁷.

W 2017 roku Holandia wystąpiła z propozycją roboczej definicji AWS. Miałaby ona zostać skonstruowana następująco: *“A weapon that, without human intervention, selects and engages targets matching certain predefined criteria, following a human decision to deploy the weapon on the understanding that an attack, once launched, cannot be stopped by human intervention”*¹⁶⁸. W zaproponowanej definicji można zauważyć ograniczenia względem AWS. Po pierwsze, brakuje w niej odniesienia do systemu uzbrojenia, a definicja zawiera wyłącznie termin „broń”. Po drugie, autonomiczność ogranicza się do kluczowych etapów angażowania celu, to jest wyboru i atakowania. Po trzecie, przewiduje udział człowieka poprzez aktywację broni, zakładając jednocześnie świadomość człowieka, że po aktywacji nie może interweniować.

W 2018 roku zostały zaprezentowane możliwe podejścia do skonstruowania definicji AWS. Wśród nich znalazły się następujące koncepcje: 1) rozdzielająca, 2) kumulatywna, 3) zorientowana na skutki oraz 4) z perspektywy odpowiedzialności. Pierwsza z nich, koncepcja rozdzielająca, została oparta na istotnych, z perspektywy założeń i celów Konwencji CCW, cechach systemu uzbrojenia. Pozostałe powinny pozostać poza zakresem zainteresowania grupy ekspertów. Kolejne podejście – kumulatywne – zakłada sporządzenie spisu kategorii cech i ich ocenę przez pryzmat kryteriów technicznych, prawnych i politycznych. Te kategorie powinny zostać następnie ocenione w kontekście założeń i celów Konwencji CCW. Wśród nich znalazły się: sposób działania, w tym w kontekście angażowania celu, relacja pomiędzy człowiekiem a maszyną, rzetelność, przewidywalność, poddanie się dowodzeniu i kontroli. Trzecie zaprezentowane podejście bazuje na pożądanym i niepożądanym skutkach wywołanych przez użycie AWS¹⁶⁹.

Ostatnie z podejść, odnoszące się do odpowiedzialności, zaleca zorientowanie charakterystyki AWS na te jej części, które pozwalają na określenie zakresu obowiązków człowieka i państwa oraz ich odpowiedzialności. To podejście jest kontekstualne, ponieważ zależy od scenariuszy, w których AWS byłyby użyte. Angażuje powiązania techniczne oraz ocenę interfejsu człowieka. Istotny jest zestaw funkcji i rodzaje decyzji, które zostały

¹⁶⁷ Informal Meeting on LAWS, *Report 2016*, s. 6-8.

¹⁶⁸ GGE, *Examination of various dimensions of emerging technologies in the area of lethal autonomous weapons systems, in the context of the objectives and purposes of the Convention*, Submitted by the Netherlands, 09.10.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.2.

¹⁶⁹ GGE, *Report 2018*, s. 10.

przekazane maszynie. Pozwala na uniknięcie konieczności definiowania poziomów autonomiczności oraz innych kwestii technicznych i innych kategorii funkcji lub decyzji związanych z utratą kontroli przez człowieka¹⁷⁰. To podejście jest reprezentowane w niniejszej pracy, ponieważ pozwala na objęcie zakresem odpowiedzialności tych aktów, które są istotne z perspektywy ochrony podstawowych wartości MPH, a w konsekwencji ewentualnych jego naruszeń.

W 2019 roku wskazano, że najważniejszymi cechami AWS, będącymi obiektem zainteresowania GGE, są identyfikacja, wybór i atakowanie celu. W czasie projektowania, rozwoju, testowania i wykorzystania AWS należy uwzględnić ryzyko wystąpienia szkody ubocznej, ryzyko przeprowadzenia ataku w niezaplanowany sposób, ryzyko utraty kontroli nad systemem, ryzyko proliferacji oraz przejęcia AWS przez podmioty niepaństwowe, w tym organizacje terrorystyczne¹⁷¹.

W podsumowaniu ostatniego spotkania przewodniczący zaakcentował powody stojące za niemożliwością przyjęcia wspólnej definicji AWS. Przez lata spotkań nieformalnych i GGE były podejmowane próby zrozumienia autonomiczności. Eksperci próbowali wytyczyć granice pomiędzy automatycznością, pół-autonomicznością i pełną autonomicznością. Jednak każdy system uzbrojenia składa się z podsystemów, które same w sobie mogą być złożone technicznie (w tym autonomiczne) i używane w procesie angażowania celu. To czyni trudnym nie tylko zdefiniowanie AWS, ale także zrozumienie w pełni wpływu autonomiczności na zdolność stron konfliktu do przestrzegania MPH w przeprowadzaniu ataku¹⁷².

2.2. Relacja pomiędzy człowiekiem i systemem

W trakcie pierwszego nieformalnego spotkania na forum Konwencji CCW, T. Marauhn zwrócił uwagę na znaczenie dowodzenia i kontroli w świetle legalności użycia AWS. Według niego, dyskusję nad AWS należy zorientować na prawo dotyczące angażowania celu (ang. *targeting law*). Wprowadzenie całkowitego zakazu AWS byłoby bezcelowe i nieefektywne, ponieważ systemy autonomiczne nie są ani z natury nierozróżniające, ani nie powodują nadmiernych obrażeń lub niepotrzebnego cierpienia. Główny problem w zastosowaniu AWS dotyczy pytania, czy i w jakim zakresie kluczowe

¹⁷⁰ Tamże, s. 10.

¹⁷¹ GGE, *Report 2019*, s. 4-6.

¹⁷² GGE, *Report of the 2019 Addendum: Chair's summary of the discussion of the 2019 GGE*, 08.11.2019, CCW/GGE.1/2019/3/Add.1, s. 2.

decyzje o przeprowadzeniu ataku powinny być oddelegowane systemowi. Ten problem odzwierciedla fundamentalne pytanie stawiane przez doktrynę MPH, czyli o zakres sędowania decyzji o ataku na niższe stopnie dowodzenia. AWS nie są (i prawdopodobnie nigdy nie będą) tworzone w celu zastąpienia najwyższych poziomów dowodzenia w siłach zbrojnych. Sam AWS znajduje się na niskim (o ile nie najniższym) poziomie dowodzenia. Stąd, zdaniem eksperta, należy zwrócić uwagę na poziom autonomiczności w obrębie konkretnego poziomu dowodzenia oraz na okoliczności, w których owa autonomiczność może być wykonywana. Analizowany problem jest zbliżony do pytania o to, na którym poziomie dowodzenia w tradycyjnych działaniach zbrojnych następuje podjęcie ostatecznej decyzji o konkretnym użyciu siły. Do tego można dodać decyzję realizującą obowiązek odstąpienia od ataku, jeśli okaże się, że może on spowodować niezamierzone straty cywilne (zgodnie z art. 57 ust. 2 lit. b PD I ten obowiązek ciąży na planującym lub decydującym o podjęciu ataku). Powyższe nie oznacza jednak, że należy całkowicie zignorować różnicę pomiędzy oddaniem upoważnienia człowiekowi a oddaniem upoważnienia systemowi. Proste stwierdzenie, że w tradycyjnych działaniach zbrojnych zawsze występuje człowiek upoważniony i odpowiedzialny za atak, jest mylące. Zdarza się, że podległy kombatant jest mniej rzetelny w zakresie wykonywania zgodnych z prawem rozkazów, niż może być AWS¹⁷³.

N. Sharkey z kolei przedstawił zbiór minimalnych elementów składających się na znaczącą kontrolę człowieka nad systemem. Po pierwsze, dowódca lub operator powinien posiadać pełną kontekstualną i sytuacyjną świadomość obszaru angażowania celu konkretnego ataku. Po drugie, taka osoba powinna być zdolna do dostrzeżenia i reakcji na jakiegokolwiek zmiany lub niespodziewane sytuacje, które mogły powstać od momentu zaplanowania ataku. Po trzecie, należy zachować aktywny poznawczy udział w ataku. Człowiek powinien dysponować czasem na rozważenie znaczenia celu ataku w kontekście jego konieczności i odpowiedniości, jak również prawdopodobieństwa przypadkowych i możliwych wypadkowych skutków ataku. Po czwarte, powinny zostać przyjęte środki pozwalające na szybkie wstrzymanie lub anulowanie ataku¹⁷⁴.

¹⁷³ T. Marauhn, *An Analysis of the Potential Impact of Lethal Autonomous Weapons Systems on Responsibility and Accountability for Violations of International Law*, Presentation on the occasion of the CCW expert meeting on lethal autonomous systems, Genewa, 13-16.05.2014, [https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/\(httpAssets\)/35FEA015C2466A57C1257CE4004BCA51/\\$file/Marauhn_MX_Laws_SpeakingNotes_2014.pdf](https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/(httpAssets)/35FEA015C2466A57C1257CE4004BCA51/$file/Marauhn_MX_Laws_SpeakingNotes_2014.pdf) (05.01.2020).

¹⁷⁴ N. Sharkey, *Presentation at CCW informal meeting on LAWS, May 2014*, [https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/\(httpAssets\)/78C4807FEE4C27E5C1257CD700611800/\\$file/Sharkey_MX_LAWS_technical_2014.pdf](https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/(httpAssets)/78C4807FEE4C27E5C1257CD700611800/$file/Sharkey_MX_LAWS_technical_2014.pdf) (07.01.2020).

O wiele częściej zasada znaczącej kontroli człowieka nad systemem pojawiała się w dyskusjach spotkania nieformalnego w 2015 r. Niektóre państwa wyraziły sceptycyzm wobec użyteczności tego pojęcia. Według nich jest ono niedookreślone, subiektywne i niejasne. Odpowiednie wydaje się zorientowanie na definicję samej autonomiczności, która może być bardziej precyzyjna i odpowiednia jako termin techniczny. Inne państwa z kolei wyraziły zaniepokojenie możliwością wystąpienia niezamierzonych konsekwencji w użyciu AWS nawet z wąskim zakresem znaczącej kontroli człowieka. W zamian, zaproponowały termin „*human judgment*”. Kontrola człowieka może być szczególnie narażona na wpływ zewnętrzny, zwłaszcza przymus lub działanie pod presją (na przykład na polu walki). Zostało wyrażone i takie stanowisko, że znacząca kontrola człowieka może być użyteczna jako podejście polityczne, jednak nie powinna być uznana jako kryterium prawne. To mogłoby bowiem podważyć istniejące prawo angażowania celu, poprzez wprowadzanie nieścisłości. Zamiast tego, sztywne stosowanie przeglądu prawnego w dobrej wierze przez państwa, zwłaszcza w odniesieniu do reguł procesu angażowania celu, może być najlepszym gwarantem odpowiedniej ochrony dla ludności cywilnej i obiektów cywilnych¹⁷⁵.

W 2016 roku niektóre państwa podkreśliły wagę znaczącej ludzkiej kontroli jako przesłanki determinującej legalność użycia AWS. Inne z kolei zaproponowały rozszerzenie tej zasady na wcześniejsze fazy implementowania AWS, w tym: wyboru systemu uzbrojenia i wprowadzenia do arsenału zbrojnego. Niektóre państwa skrytykowały konstrukcję tej zasady, opartej na przesłankach subiektywnych. Według nich należałoby je zastąpić sformułowaniem „odpowiedni osąd ze strony człowieka” (ang. *appropriate human judgment*)¹⁷⁶.

W 2017 roku, w obrębie zagadnień poświęconych relacji pomiędzy człowiekiem a systemem, zostały przedstawione punkty styczne, z perspektywy właściwej regulacji. Zostały podzielone na następujące części: 1) kierunek działań politycznych w fazie poprzedzającej rozwój AWS, 2) badania i rozwój, 3) testowanie, ocena i certyfikacja, 4) wykorzystanie, szkolenie, również w kontekście dowodzenia i kontroli, 5) użycie AWS, 6) ocena skutków po użyciu AWS. Podczas gdy wszystkie fazy powinny być objęte regulacją krajową, zastosowanie prawa międzynarodowego rozpoczyna się dopiero od 4 fazy, to jest włączenia AWS do arsenału państwa oraz odpowiedniego przeszkolenia, przez użycie,

¹⁷⁵ Informal Meeting on LAWS, *Report 2015*, s. 11-15.

¹⁷⁶ Informal Meeting on LAWS, *Report 2016*, s. 3.

do oceny jego skutków¹⁷⁷. Prawo międzynarodowe ma ograniczoną możliwość ingerencji we wcześniejsze etapy.

Konieczność sprawowania kontroli przez człowieka została wywiedziona z wymogu przestrzegania MPH w trakcie procesu angażowania celu. Państwa nie były jednak w stanie zająć wspólnego stanowiska co do odpowiedniego umiejscowienia kontroli ze strony człowieka w poszczególnych fazach procesu włączania AWS do arsenału zbrojnego. W kontekście użycia systemu uzbrojenia w konflikcie zbrojnym, kombatanci powinni być odpowiedzialni za aktywację systemu oraz monitorowanie jego funkcjonowania. To wymagałoby odpowiedniej wiedzy operatora na temat właściwości systemu oraz upewnienia się, że system jest gotowy do użycia w zaplanowanym środowisku. Ponadto, musi zostać wyposażony w odpowiednie i rzetelne informacje pozwalające na podjęcie świadomych decyzji i ich zgodność z prawem. Kontrola nad użyciem wiąże się z wymogami proceduralnymi podczas planowania, przydzielania zadań i operowania. Powinna składać się z dwóch części: zdolności do zrozumienia kontekstu i sytuacji, jak również kompetencji do interweniowania w razie potrzeby (poprzez dezaktywację systemu lub manipulowanie jego zachowaniem). Zdolność do interwencji powinna być przewidziana przynajmniej na etapie wyboru i bezpośredniego angażowania celu. W ostatniej fazie – oceny przeprowadzonego ataku – istotna jest możliwość realizacji odpowiedzialności. Zapewnienie takiej możliwości może wymagać rejestrowania poszczególnych czynności systemu w czasie jego pracy, zapewniając ich zrozumienie przez człowieka¹⁷⁸.

W raporcie z 2018 roku można znaleźć wiele propozycji uregulowania relacji pomiędzy człowiekiem a maszyną¹⁷⁹. Zostały one przedstawione w załączonej tabeli.

Czynność	Przymiotnik	Podmiot	Charakter interakcji
<i>Maintaining</i>	<i>Substantive</i>	<i>Human</i>	<i>Participation</i>
<i>Ensuring</i>	<i>Meaningful</i>		<i>Involvement</i>
<i>Exerting</i>	<i>Appropriate</i>		<i>Responsibility</i>
<i>Preserving</i>	<i>Sufficient</i>		<i>Supervision</i>
	<i>Minimum level of</i>		<i>Validation</i>
	<i>Minimum indispensable extent of</i>		<i>Control</i>

¹⁷⁷ GGE, *Report 2018*, s. 13.

¹⁷⁸ *Tamże*, s. 14-15.

¹⁷⁹ GGE, *Report 2018*, s. 16.

			<i>Judgment</i>
			<i>Decision</i>

Tabela 1: Propozycje ujęcia interakcji pomiędzy człowiekiem a maszyną

Przyjęcie któregośkolwiek z powyższych elementów wiąże się z określonymi skutkami prawnymi. Przymiotnik „odpowiednia” (ang. *appropriate*) jest kontekstualny, wobec czego wymaga oceny *post factum*, czy w określonych okolicznościach kontrola człowieka była wystarczająca dla zapewnienia zgodności z *ius in bello*¹⁸⁰. Wystarczający (ang. *sufficient*) poziom ludzkiej kontroli jest z kolei determinowany wynikiem operacji z użyciem AWS. W związku z powyższym organizacja pozarządowa *Article 36* zaproponowała konfigurację opartą na znaczącej kontroli człowieka nad procesem angażowania celu. Konstrukcja została oparta na dwóch założeniach, po pierwsze, że maszyna używająca siły i operująca bez jakiegokolwiek kontroli człowieka jest nie do zaakceptowania. Po drugie, samo aktywowanie systemu przez człowieka, bez jasności i świadomości sytuacyjnej, nie jest wystarczające¹⁸¹.

W doktrynie zostało wyrażone dalej idące stanowisko, zgodnie z którym wymóg znaczącej kontroli człowieka nad systemem jest normą *in statu nascendi*¹⁸². Odnosi się nie tylko do wykorzystania systemów autonomicznych w konflikcie zbrojnym, ale nowych technik w ogóle. Zmiana charakteru konfliktów zbrojnych i wzrastające zaangażowanie nowych rozwiązań wymagają innego spojrzenia na MPH. Ten dział prawa międzynarodowego jest podatny na przekształcenia wynikające z techniki, ponieważ oddziałuje ona na sposób zachowania i zdolności stron konfliktu zbrojnego. Zdaniem *P. Asaro*, podstawą dla wykształcenia normy znaczącej kontroli człowieka nad systemem w międzynarodowym prawie humanitarnym jest klauzula Martensa. Prawo powinno bowiem zmierzać do odnalezienia wspólnych podstaw moralnych, które znajdą w nim odzwierciedlenie¹⁸³.

2.3. Mechanizmy zwiększające przejrzystość informacji dotyczącej uzbrojenia

¹⁸⁰ R. Moyes, *Meaningful human control over individual attacks. Speaker's summary* (w:) MKCK, *Report: Autonomous weapon systems. Implications of increasing autonomy in the critical functions of weapons*, Expert Meeting, Versoix, 15.-16.03.2016, s. 46-52.

¹⁸¹ H.M. Roff, R. Moyes, *Meaningful Human Control, Artificial Intelligence and Autonomous Weapons. Briefing paper prepared for the Informal Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems*, 11.-15.04.2016, <http://www.article36.org/wp-content/uploads/2016/04/MHC-AI-and-AWS-FINAL.pdf> (11.02.2020).

¹⁸² P. Asaro, *Jus nascendi, Robotic Weapons and the Martens Clause* (w:) R. Calo, A.M. Fromkin, I. Kerr (red.), *Robot Law*, Massachusetts, 2016, s. 367-370.

¹⁸³ *Tamże*, s. 375.

Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. arbitralnych egzekucji w raporcie z 2010 roku zwrócił uwagę na możliwość naruszenia MPH w związku z mniej zaawansowanymi technikami – dronami - używanymi na potrzeby selektywnej eliminacji celów osobowych. W związku z tym, podkreślił znaczenie transparentności i rozliczalności za selektywną eliminację celów osobowych. Odmowa państw dokonujących takich aktów do dostarczenia informacji dotyczącej ich polityki narusza międzynarodowe ramy prawne, których celem jest ograniczenie nielegalnego użycia siły śmiertelnej przeciwko jednostkom. Za podstawę obowiązku zapewnienia przejrzystości swoich aktów przez państwa można uznać art. 1 wspólny dla I-IV KG z 1949 r. W zakresie gwarancji proceduralnych państwa powinny zapewnić, po pierwsze, że siły zbrojne mają dostęp do rzetelnej informacji, która jest podstawą decyzji o angażowaniu celu. Po drugie, siły zbrojne powinny zostać wyposażone w wyczerpujące informacje dotyczące skutków użycia broni, które państwo planuje użyć, jak również o liczbie cywilów znajdujących się w sąsiedztwie miejsca ataku. Po trzecie, jeśli wystąpi oczywisty błąd po stronie AWS, osoby przeprowadzające atak powinny być zdolne do anulowania lub wstrzymania ataku. Gwarancją przejrzystości jest również wprowadzenie środków dochodzenia w przedmiocie niezgodnych z prawem ataków¹⁸⁴.

Przejrzystość jest kluczowa dla realizowania celów MPH oraz wypełniania luk w egzekwowaniu przestrzegania tego prawa. Z drugiej strony, sytuacja konfliktu zbrojnego wymusza równoważenie pomiędzy przejrzystością informacji a tajemnicą państwową. Jednak, jak wskazują *O. Ben-Naftali i R. Peled*, nie istnieje żadne *a priori* domniemanie tajemnicy państwowej wobec informacji dotyczących konfliktu zbrojnego. Każda decyzja w zakresie utajnienia informacji powinna być podejmowana *ad casu*¹⁸⁵. Autorzy ponadto wskazują na niebezpieczeństwa płynące z łączenia postępujących technik w zakresie AWS z tajemnicą państwową, które mogą zwiększać deficyt wykonalności MPH¹⁸⁶.

Na nieformalnym spotkaniu w ramach Konwencji CCW w 2015 roku delegacje państwowe podkreśliły znaczącą rolę realizacji obowiązku przeglądu prawnego. Niektóre z nich uznały nawet jego realizację za wystarczającą odpowiedź na kontrowersje związane z AWS. Spełnienie obowiązku przeglądowego przyczyniłoby się do zapewnienia większej przejrzystości, czemu została poświęcona osobna sesja spotkania¹⁸⁷. W imieniu Instytutu SIPRI *I. Anthony* zaprezentował możliwe wykorzystanie mechanizmów przejrzystości

¹⁸⁴ P. Alston, *Report 2010*, s. 26.

¹⁸⁵ O. Ben-Naftali, R. Peled, *How Much Secrecy Does Warfare Need?* (w:) A. Bianchi, A. Peters (red.), *Transparency in International Law*, Cambridge, 2013, s. 344-345.

¹⁸⁶ *Tamże*, s. 348-349.

¹⁸⁷ Informal Meeting on LAWS, *Report 2015*, s. 16, 21.

na forum państw-stron Konwencji CCW¹⁸⁸. Celem tych mechanizmów jest zapobieganie naruszeniom prawa, ale także wsparcie publicznej debaty i wzrost zaufania pomiędzy państwami. Mechanizmy zapewniające przejrzystość przyczyniają się do zidentyfikowania punktów wspólnych oraz zasadniczych punktów zapalnych pomiędzy państwami. Według *SIPRI*, o ile mechanizmy przejrzystości samodzielnie niewiele znaczą, o tyle mogą uzupełniać wysiłki zmierzające do przyjęcia nowej regulacji. W dążeniu do przejrzystości procedur związanych z uzbrojeniem, istotne jest zapewnienie równowagi pomiędzy legitymizacją i celami przejrzystości a potrzebą zachowania tajemnicy państwowej¹⁸⁹.

Do informacji objętych przejrzystością można byłąby zaliczyć prawne i strategiczne informacje dotyczące AWS oraz zachowanie właściwych procedur zmierzających do rozliczalności i odpowiedzialności. Zdaniem *SIPRI*, dla zapewnienia efektywności takich mechanizmów, należałoby wskazać adresatów tych informacji¹⁹⁰. Sama struktura procedury powinna być tak ukształtowana, aby zapewnić właściwą częstotliwość publikowanych informacji, czy to *ad hoc*, czy też w formie regularnych raportów, przygotowywanych przez specjalny organ nadzorujący lub w pełni rozwinięty reżim inspekcyjny. Istotną rolę odgrywa zaangażowanie w takie procedury społeczeństwa obywatelskiego, w tym NGO-sów, dziennikarzy, przedstawicieli nauki. Mechanizmy przejrzystości są też polem dla publikowania informacji związanych z realizacją obowiązku przeglądu prawnego uzbrojenia. Wobec powyższego, *SIPRI* zaproponował stworzenie platformy wymiany informacji opartej na dobrowolnym przekazywaniu informacji dotyczących podejścia państw do różnych aspektów AWS¹⁹¹.

Warta odnotowania jest sesja z 2016 roku poświęcona przeglądowi. Niektóre państwa zaprezentowały bowiem swoje procedury przeglądowe. Dobrym rozwiązaniem mogłoby okazać się stworzenie przewodnika do przeglądu, który mógłby zawierać listę dobrych praktyk w odniesieniu do AWS. To przyczyniłoby się do wzmocnienia zgodnych, przejrzystych i kompleksowych standardów, a w konsekwencji wzmocnienia pewności i zaufania wobec procedur przeglądowych¹⁹².

¹⁸⁸ I. Anthony, *LAWS at the CCW: Transparency and information sharing measures*, SIPRI, 17.04.2015, [https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/\(httpAssets\)/AB45D472E8B7A60DC1257E2A004016A4/\\$file/20150416_CCW_TRANSPARENCY.pdf](https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/(httpAssets)/AB45D472E8B7A60DC1257E2A004016A4/$file/20150416_CCW_TRANSPARENCY.pdf) (10.01.2020).

¹⁸⁹ Informal Meeting on LAWS, *Report 2015*, s. 21.

¹⁹⁰ Adresatami mogą być podmioty krajowe i międzynarodowe, publiczne lub organizacje wspierające ofiary użycia systemów uzbrojenia.

¹⁹¹ I. Anthony, *LAWS at the CCW...*

¹⁹² Informal Meeting on LAWS, *Report 2016*, s. 9.

2.4. Propozycje rozwiązań

W związku z tym, że do tej pory nie były publicznie dostępne informacje na temat użycia w pełni autonomicznych AWS, na nieformalnym spotkaniu w 2016 roku delegacje przywołały IV Protokół do Konwencji CCW z 1995 roku. Pomimo że nie było informacji o użyciu oślepiającej broni laserowej, Protokół został przyjęty, wprowadzając zakazy i ograniczenia związane z tym środkiem walki¹⁹³.

W 2017 roku państwa wyraziły wolę opracowania dokumentu, chociaż nie udało się osiągnąć zgody co do wprowadzenia nowego aktu prawnego dotyczącego AWS. Wśród możliwości pojawiła się umowa międzynarodowa w postaci VI protokołu do Konwencji CCW, która wprowadzałaby prewencyjny zakaz AWS. W związku z powyższym wyrażono potrzebę przyjęcia moratorium poświęconego wykorzystaniu AWS. Inne opcje dotyczyły deklaracji politycznej, a w przyszłości Kodeksu Zachowania (ang. *Code of Conduct*). Państwa uznały jednak, że było jeszcze za wcześnie na podejmowanie daleko idących rozwiązań w formie aktów prawnych. Podkreśliły znaczenie odpowiedzialnego wprowadzania innowacji w dziedzinie uzbrojenia, jak również to, że prace GGE nie powinny wpływać na cywilne wykorzystanie nowych technik¹⁹⁴. Podczas sesji poświęconej kwestiom prawnym i etycznym zwrócono uwagę na to, że prawo jest tworzone dla ludzi, więc odpowiedzialność za naruszenie prawa nie może zostać przeniesiona na maszyny. Dobrym rozwiązaniem mogłoby okazać się przyjęcie standardów przewidywalności i rzetelności systemów z autonomicznością w sprawowaniu funkcji krytycznych. Jeśli państwa nie zdecydują się na uregulowanie użycia AWS, będzie potrzebne doprecyzowanie interpretacji istniejących norm, w tym MPH¹⁹⁵.

Zostały złożone następujące propozycje dotyczące rozwiązania problemu AWS:

- 1) wprowadzenie prawnie wiążącego instrumentu, który odnosiłby się do zakazów i ograniczeń związanych z AWS¹⁹⁶;

¹⁹³ *Tamże*, s. 4.

¹⁹⁴ W cywilnym wykorzystaniu systemy autonomiczne funkcjonują na przykład w medycynie, instrumentach ochrony środowiska czy w wykonywaniu niektórych zadań przez państwo.

¹⁹⁵ GGE, *Report of the 2017 Group of Governmental Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems* (Geneva, 13-17.11.2017), 20.11.2017, CCW/GGE.1/2017/CRP.1 (dalej: GGE, *Report 2017*), s. 8, 11.

¹⁹⁶ GGE, *Proposal for a mandate to negotiate a legally-binding instrument that addresses the legal, humanitarian and ethical concerns posed by emerging technologies in the area of lethal autonomous weapon system, Presented by Austria, Brazil and Chile*, 29.09.2018, http://reachingcriticalwill.org/images/documents/Disarmament-fora/ccw/2018/gge/documents/29August_Proposal_Mandate_ABC.pdf (10.01.2020).

- 2) przyjęcie deklaracji politycznej, która określałaby istotne zasady związane z użyciem AWS. Zaliczono do nich kontrolę człowieka podczas użycia siły, jak również jego odpowiedzialność. Ponadto, zasugerowano możliwość wprowadzenia mechanizmów zapewniających przejrzystość i przegląd uzbrojenia;
- 3) dalsze kontynuowanie dyskusji nad AWS, w szczególności nad relacją pomiędzy człowiekiem a maszyną, jak również zakresem zastosowania istniejących obowiązków międzynarodowych;
- 4) brak konieczności podjęcia dalszych środków, z uwagi na to, że MPH jest w pełni stosowane do AWS¹⁹⁷.

Nową propozycją, wysuniętą w 2019 roku, było wynegocjowanie niewiążącego dokumentu dotyczącego kwestii technicznych. Ten dokument miałby składać się ze zbioru istotnych norm prawa międzynarodowego oraz dobrych praktyk przyjętych przez państwa w związku z AWS¹⁹⁸. Miałoby to stanowić rozwiązanie na wzór Dokumentu z Montreux z 2008 r., który dotyczy zaangażowania prywatnych firm wojskowych i ochroniarskich w konflikcie zbrojnym. Ten Dokument nie jest prawnie wiążący, ale zawiera zbiór istotnych obowiązków międzynarodowych oraz dobrych praktyk. Jest to międzyrządowy dokument zmierzający do promowania poszanowania dla MPH i międzynarodowego prawa praw człowieka w razie obecności prywatnych firm wojskowych i ochroniarskich w konflikcie zbrojnym. Zgodnie z Dokumentem, jego celem nie jest jednak przyjęcie nowej regulacji¹⁹⁹. W 2014 roku zostało stworzone specjalne forum, będące platformą wymiany i dyskusji nad dobrymi praktykami oraz wyzwaniem dotyczącym regulowania prywatnych firm wojskowych i ochroniarskich²⁰⁰.

¹⁹⁷ GGE, *Report 2017*, s. 11.

¹⁹⁸ GGE, *Report of the 2019 Addendum: Chair's summary of the discussion of the 2019 GGE*, 08.11.2019, CCW/GGE.1/2019/3/Add.1, s. 6.

¹⁹⁹ *The Montreux Document on the pertinent legal obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict*, 17.09.2008, "Journal of Conflict and Security Law", 2008, vol. 13, nr 3, s. 451-475.

²⁰⁰ Na temat Montreux Document Forum: <https://www.mdforum.ch/> (10.01.2020).

Podsumowanie

Dyskusja tocząca się w grupie ekspertów na forum CCW uwidacznia trudności związane z przyjęciem nowej umowy międzynarodowej. Za pozytywne należy uznać zwiększenie przejrzystości procedur. Każda z sesji jest bardzo dobrze udokumentowana, co pozwala na zapoznanie się ze stanowiskami państw dotyczącymi kluczowych zagadnień, takich jak sposób realizacji obowiązku przeglądu prawnego, stosunek do legalności AWS oraz użycia środków i metod walki. W rozmowy są zaangażowane nie tylko państwa, ale szeroko rozumiane społeczeństwo obywatelskie. W spotkaniach zorganizowanych do tej pory od samego początku uczestniczą przedstawiciele sił zbrojnych, eksperci z zakresu nauk prawnych, robotyki, sztucznej inteligencji, jak również MKCK i organizacje pozarządowe. Debata zwykle jest podzielona na kilka odrębnych sesji, z których każda dotyczy innych problemów związanych z AWS (m.in.: kwestie techniczne, zagadnienia prawne, wątpliwości etyczne, mechanizmy przejrzystości).

Co warto zaznaczyć, w spotkaniach na forum Konwencji CCW państwa nie potrafią zająć jednoznacznego stanowiska względem definicji i cech charakterystycznych AWS. O ile problem zdefiniowania AWS oraz zakresu kontroli sprawowanej przez człowieka powoduje znaczne rozbieżności pomiędzy państwami, o tyle przynajmniej odpowiedzialność państwa za użycie broni zgodnie z prawem międzynarodowym jest jedną z najbardziej oczywistych w dyskusjach na forum Konwencji CCW. Od samego początku raporty, najpierw z nieformalnych spotkań, a następnie z posiedzeń GGE, nie zawierają informacji o sprzeciwie wobec pierwszorzędnej odpowiedzialności państwa za użycie środka lub metody walki. Większe kontrowersje budzi indywidualna odpowiedzialność karna oraz odpowiedzialność producenta, programisty i innych podmiotów zaangażowanych w tworzenie AWS. Reżim prawny dotyczący odpowiedzialności za ewentualne naruszenia MPH związane z użyciem AWS wydaje się zatem oczywisty, choć żaden uczestnik nie wskazał na konkretne rozwiązania w realizacji odpowiedzialności.

W dyskusji nad AWS należy zwrócić większą uwagę na zrozumienie środowiska, w którym system został wytrenowany. Niemożliwe jest przesądzenie *in abstracto*, że każdy autonomiczny system uzbrojenia jest nielegalny. Zrozumienie zależności pomiędzy danymi a ostatecznym wynikiem pracy sztucznej inteligencji jest kluczowe dla procesu angażowania celu. Środowisko trenowania tych systemów zwykle pochodzi z laboratorium lub z poprzednich doświadczeń kombatantów na polu walki. Wynik działania jest zależny od

sposobu wytrenowania i takich czynników, jak różne poziomy wiedzy, przekonań, uczenia wielopłaszczyznowego. Zgodne z prawem użycie AWS jest zależne między innymi od wiedzy na temat środowiska, w którym maszyna podlegała uczeniu (i granic jej zdolności poznawczych). Jeżeli zatem państwo decyduje się na użycie AWS, powinno upewnić się, że dowódca jest odpowiednio przeszkolony i poinformowany w tym zakresie. W żadnym wypadku nie powinien zmieniać kontekstu ani celu, przeciwko któremu atak będzie kierowany, a do którego sztuczna inteligencja była wytrenowana.

Rozdział 3: Środki walki

Wprowadzenie

Przyjmowanie jakiegokolwiek zakazu lub ograniczenia użycia określonego środka walki jest bezcelowe, jeśli odnosi się wyłącznie do użycia siły sprzecznego z prawem. W takiej sytuacji jakiegokolwiek użycie broni jest zakazane²⁰¹. Ponadto, obowiązywanie MPH jest niezależne od genezy konfliktu zbrojnego, którym może być zarówno dopuszczalny (na przykład samoobrona, czy akcja zbiorowa podjęta z upoważnienia Rady Bezpieczeństwa ONZ), jak i niedopuszczalny (w tym między innymi wojna napastnicza) przypadek użycia siły. Przy korzystaniu w konfliktach zbrojnych z nowych rozwiązań technicznych fundamentalne znaczenie odgrywają podstawowe normy MPH, które zostaną przedstawione w odrębnym rozdziale. W związku z postępem technicznym²⁰² wiele zakazów odnoszących się do uzbrojenia utraciło znaczenie. Równocześnie powstawały nowe metody i środki walki, wobec których nie zostało przyjęte odrębne porozumienie.

Dawniej zakazy lub ograniczenia użycia określonego uzbrojenia przyjmowano w drodze zwyczajowej. Można je było znaleźć w normach religijnych, etycznych czy też wzorcach postępowania rycerskiego²⁰³. Współcześnie powszechnie akceptuje się, że czynnikami determinującymi zakaz uzbrojenia są: przekroczenie granicy dopuszczalnego cierpienia wynikającego z użycia broni, możliwość powstawania niekontrolowanych skutków lub wykonywania działań nieograniczonych do celów wojskowych²⁰⁴. Do tego typu broni zalicza się: określone pociski²⁰⁵, trucizny i broń zatrutą, miny przeciwpiechotne, broń biologiczną, broń chemiczną oraz trwale oślepiającą broń laserową. W pierwszej kolejności zostaną przedstawione środki walki zakazane całkowicie, to jest: określone rodzaje pocisków,

²⁰¹ F. Barnaby (red.), *The Law of War and Dubious Weapons*, SIPRI, Stockholm, 1976, s. 1.

²⁰² Należy rozróżnić technikę od technologii. „Technika” oznacza tworzone przez człowieka środki materialne, zaś „technologia” – dziedzinę techniki zajmującą się metodami przeprowadzania procesu produkcyjnego lub przetwórczego, przy czym angielskie „*technique*” odnosi się do technologii, z kolei „*technology*” do techniki. Por.: B. Kaczorowski, *Nowa Encyklopedia Powszechna PWN*, Warszawa, 2004, t. 8, s. 204-207.

²⁰³ Z. Lachowski, *Rozbrojenie w wymiarze humanitarnym*, „Bezpieczeństwo Narodowe” 2014, vol. II, nr 30, s. 74.

²⁰⁴ Szwajcaria, Department of Foreign Affairs, *ABC of International Humanitarian Law*, Bern, 2009, https://www.eda.admin.ch/dam/eda/en/documents/publications/Voelkerrecht/ABC-des-Voelkerrechts_en.pdf (25.01.2019), s. 18 i 40.

²⁰⁵ Pociski wybuchające małego kalibru, pociski dum-dum, kule pokryte trucizną oraz pociski odłamkowe, których zasadnicze działanie polega na rażeniu odłamkami niemożliwymi do wykrycia za pomocą promieni Roentgena.

truczny, broń masowego rażenia (z wyłączeniem broni nuklearnej, która w obecnym stanie prawnym nie jest całkowicie zakazana), miny przeciwpiechotne oraz broń kasetowa. W dalszej kolejności omówieniu będą podlegać środki walki, których użycie w pewnych okolicznościach jest dopuszczalne w trakcie konfliktu zbrojnego. Niestety w obu przypadkach konieczne jest nawiązanie do podziału na międzynarodowe konflikty zbrojne oraz konflikty zbrojne niemające charakteru międzynarodowego.

3.1. Środki walki zakazane *per se*

3.1.1. Określone rodzaje pocisków

Przed wprowadzeniem jednego z pierwszych zakazów obejmujących uzbrojenie, car Aleksander II powołał Międzynarodową Komisję Wojskową celem ustalenia obowiązującego prawa dotyczącego broni²⁰⁶. Komisja ustaliła granice techniczne, „do których dojść mogą konieczności i w których muszą się one zatrzymać wobec wymagań ludzkości”²⁰⁷, zaś prace Komisji zostały zwieńczone w 1868 roku przyjęciem Deklaracji w sprawie pocisków wybuchających małego kalibru (tzw. Deklaracji petersburskiej z 1868 r.). W Preambule do tego dokumentu podkreślono jedyny legalny cel wojny, którym jest osłabienie sił zbrojnych nieprzyjaciela. Zgodnie z Deklaracją bezcelowym jest używanie broni zwiększającej cierpienie wobec osób już niezdolnych do walki, ponieważ stoi to w sprzeczności z wymogami ludzkości. Wprowadzając zakaz używania pocisków o wadze mniejszej niż 400 g, ustanowiono jednocześnie wymogi, którym powinny odpowiadać techniczne osiągnięcia dotyczące uzbrojenia. Zgodnie z ust. 9 Deklaracji państwa-strony w sytuacji opracowania udoskonaleń w zakresie uzbrojenia zastrzegły sobie prawo do przyjęcia późniejszych porozumień celem pogodzenia zasad konieczności wojskowej oraz humanitaryzmu, zatem już w momencie przyjęcia Deklaracji istniało przekonanie, że nieprawidłowo rozumiana konieczność wojskowa może powodować poważne naruszenia wartości wynikających z humanitaryzmu²⁰⁸. Ideą stojącą za przyjęciem granicy 400 gram

²⁰⁶ H.P. Gasser, *A look at the Declaration of St. Petersburg of 1868*, „International Review of the Red Cross”, 1993, vol. 33, nr 297, s. 511-516.

²⁰⁷ *Deklaracja w sprawie pocisków wybuchających małego kalibru*, Petersburg, 11.12.1868 (w:) *Prawo międzynarodowe i historia dyplomatyczna. Wybór dokumentów, wstęp i opracowanie L. Gelberg*, Warszawa 1954, t. I, s. 108-109.

²⁰⁸ H.P. Gasser, *A look at the Declaration...*, s. 511-516.

było przeświadczenie, że pociski wybuchające o wadze przewyższającej ustanowiony limit, stosowane przeciwko obiektom wojskowym, dla swojej skuteczności muszą ważyć więcej²⁰⁹. W innym wypadku nie stanowiłyby efektywnego środka walki przeciwko obiektom wojskowym, a raczej przeciwko jednostkom, powodując jednocześnie cierpienia przewyższające założony cel, czyli uczynienie jak największej liczby osób niezdolnymi do walki²¹⁰.

Zakaz powodowania niepotrzebnego cierpienia został następnie recypowany do art. 22 Regulaminu haskiego z 1907 r., jak również do art. 35 ust. 2 PD I, stając się także z biegiem czasu normą o charakterze zwyczajowym²¹¹. Określając dopuszczalne cele działań zbrojnych (to jest: uczynienie największej liczby ludzi niezdolnymi do walki) wyznaczono jednocześnie granice zastosowania broni. Granice te jednak od samego początku są trudne do jasnego zarysowania, gdyż odwołują się do sformułowań ocennych, charakteryzujących cierpienia jako: „zbędne”, „nadmierne” czy „nieproporcjonalne do planowanej korzyści wojskowej”. To nakłada na interpretatora obowiązek ważenia pomiędzy „ilością” zadanego cierpienia a spodziewaną korzyścią wojskową, co wydaje się zadaniem trudnym, biorąc pod uwagę warunki, w których broń jest stosowana. Stopnie nadmiernego, nieproporcjonalnego czy zbędnego cierpienia, które zostały przewidziane w Deklaracji petersburskiej z 1868 r. stanowiły jednak punkt wyjścia i wytyczne do przyjmowania późniejszych regulacji dopuszczalnych metod i środków walki.

Budzi to jednak szereg wątpliwości, ponieważ o ile z wprowadzenia określonego zakazu użycia broni można w sposób jednoznaczny stwierdzić, czy broń powoduje jedno ze wskazanych cierpień, to nie jest jasnym, czy dane cierpienie należy rozumieć w oderwaniu od pozostałych oraz czy na przykład nadmierne cierpienia mogą być jednocześnie potrzebnymi, zaś proporcjonalne - nadmiernymi. Należy zastanowić się nad powodem, dla którego twórcy Deklaracji petersburskiej zdecydowali się na inkorporowanie wszystkich trzech przymiotników do jednego aktu prawnego oraz czy nie można ich było zastąpić jednym określeniem. Problem wydaje się nie być aż tak poważny w odniesieniu do środków walki zakazanych wprost w drodze porozumienia międzynarodowego, jednakże w większości

²⁰⁹ F. Kalshoven, *Wartime use of weapons: legal history, 1868-1934* (w:) Hague Academy of International Law, Arms, armaments and international law, “Collected Courses of the Hague Academy of International Law”, 1985, vol. 191, s. 205-224.

²¹⁰ N. Jevglevskaja, *St. Petersburg, 1868: First International Agreement Prohibiting the Use of Certain Weapons*, (w:) F. Klose, M. Palen, J. Paulmann, A. Thompson, *Online Atlas on the History of Humanitarianism and Human Rights*, 2015, http://hhr-atlas.ieg-mainz.de/articles/jevglevskaja-st_petersburg (09.01.2019).

²¹¹ J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge, 2005, s. 237-250.

granicznych przypadków to właśnie zakaz powodowania nadmiernych cierpień (wraz z obowiązkiem rozróżniania) stanowią przyczynę powstawania luki, a w konsekwencji niejasności względem używania danego środka walki²¹².

Po Deklaracji petersburskiej w 1899 roku zakazano pocisków dum-dum²¹³, w 1907 r. stosowania trucizn i broni zatrutej, zaś w 1925 r. broni bakteriologicznej i chemicznej²¹⁴. Przez długi czas społeczność międzynarodowa nie była zainteresowana wprowadzeniem ograniczeń innych broni. Ów okres „marazmu prawodawczego” zwińczyła dopiero w 1980 r. Konwencja CCW. W Preambule do Konwencji zakaz używania broni przybrał formę zbiorczego postanowienia o niestosowaniu broni mogących powodować nadmierne cierpienia lub będących z natury nierozróżniającymi (wraz z trzema Protokołami do Konwencji CCW obejmującymi: broń, której odłamki są niewykrywalne promieniami RTG²¹⁵, miny, miny-pułapki i inne urządzenia²¹⁶ oraz broń zapalającą²¹⁷).

Zdaniem B. Arnderberg'a i O. Bring'a formuła „niezadawania zbędnych lub nadmiernych cierpień” niestety nie jest wystarczająca dla stwierdzenia, czy dana broń jest legalna w świetle MPH. Powszechnie przyjmuje się, że określona broń nie jest zakazana przez tę normę tak długo, jak nie istnieje wyraźna regulacja dotycząca danej broni, na przykład w formie porozumienia międzynarodowego, w którym humanitaryzm zostaje postawiony ponad koniecznością wojskową. Można stwierdzić, że gdy użycie środka lub metody walki stoi w sprzeczności z humanitaryzmem, prowadzi to do całkowitego zakazu środka walki w drodze wyraźnej woli członków społeczności międzynarodowej. Z kolei, kiedy konieczność wojskowa pozwala na osiągnięcie wymienionego w Deklaracji petersburskiej

²¹² B. Anderberg, O. Bring, *Battlefield Laser Weapons and International Law*, “Nordic Journal of International Law”, 1988, vol. 57, s. 457.

²¹³ *Deklaracja o zakazie używania na wojnie kul rozszerzających się lub rozplaszczających*, Haga, 29.07.1899 (w:) A. Górbiel (red.), *Prawo międzynarodowe. Źródła i materiały*, Katowice, 1970, t. II, s. 132.

²¹⁴ *Protokół dotyczący zakazu używania na wojnie gazów duszących, trujących lub podobnych oraz środków bakteriologicznych*, Genewa, 17.06.1925, Dz. U. z 1929 r., nr 28, poz. 278.

²¹⁵ *Protokół w sprawie niewykrywalnych odłamków (Protokół I), załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki*, Genewa, 10.10.1980, Dz. U. z 1984 r. nr 23 poz. 104.

²¹⁶ *Protokół II w sprawie zakazów lub ograniczeń użycia min, min-pułapek i innych urządzeń załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki*, Genewa, 10.10.1980, United Nations Treaty Series, vol. 1342, nr 22495. Zob.: *Poprawiony Protokół II w sprawie zakazów lub ograniczeń użycia min, min-pułapek i innych urządzeń zgodnie z poprawkami z dnia 3 maja 1996 roku załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, sporządzonej w Genewie, dnia 10 października 1980 roku*, 03.05.1996, Dz. U. z 2005 r. nr 125 poz. 1049.

²¹⁷ *Protokół w sprawie zakazów lub ograniczeń użycia broni zapalających (Protokół III), załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki*, Genewa, 10.10.1980, Dz. U. z 1984 r. nr 23 poz. 104.

celu, to jest uczynienia możliwie największej liczby osób przeciwnika niezdolnymi do walki, wówczas wprowadza się nie zakaz, ale ograniczenie użycia danej broni²¹⁸. Wspomniane powyżej kule rozszerzające się lub rozplaszczające (w tym pociski dum-dum) uważane są za broń okrutną i przysparzającą nadmierne cierpienia, zaś ich stosowanie, na podstawie Deklaracji o zakazie używania na wojnie kul rozszerzających się z 1899 r., jest zakazane wobec ludzi, również na podstawie normy zwyczajowej²¹⁹. Zgodnie z Deklaracją o zakazie używania na wojnie kul rozszerzających się lub rozplaszczających z 1899 r. zakazano nie tylko pocisków dum-dum, ale również innych, które mogą łatwo rozszerzać się lub rozplaszczać w ludzkim ciele²²⁰.

Wraz z przyjęciem Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego z 1998 r.²²¹ (dalej: Statut MTK) używanie takich kul stanowi, w myśl art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xix Statutu, zbrodnię wojenną w międzynarodowym konflikcie zbrojnym. Samo zachowanie w postaci użycia kul tego typu jednak nie prowadzi do zakwalifikowania czynu jako zbrodni wojenna. O podniesieniu zachowania do rangi zbrodni międzynarodowej decydują znamiona zarówno strony podmiotowej (świadomość natury używanych pocisków oraz świadomość istnienia konfliktu zbrojnego) i przedmiotowej czynu (czyn popełniony w związku z konfliktem zbrojnym), określone w Elementach Definicji Zbrodni²²². Co warte podkreślenia, jurysdykcja MTK została poszerzona o penalizację zachowania w kontekście konfliktu zbrojnego niemającego charakteru międzynarodowego dopiero w poprawkach do Statutu Rzymskiego z 2002 r. przyjętych w Kampali w 2010 r.²²³. Grupa Robocza do spraw innych poprawek (ang. *Working Group on other amendments*), powołana na potrzeby Konferencji Przeglądowej z Kampali, podkreśliła jednak, że poprawki z Kampali stanowiły wyłącznie poszerzenie jurysdykcji MTK, a nie wprowadzenie penalizacji nowego czynu jako

²¹⁸ B. Anderberg, O. Bring, *Battlefield Laser...*, s. 459-460.

²¹⁹ J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International...*, s. 268-271.

²²⁰ Ideą stojącą za przyjęciem Deklaracji z 1899 r. było przede wszystkim zakazanie brytyjskich pocisków dum-dum, tworzonych w fabryce pocisków umieszczonej obok Kalkuty. Jednakże stwierdzenie „takie jak” sugeruje, iż zakazem objęte zostały również inne pociski o takim działaniu. Por.: R. Coupland, D. Loye, *The 1899 Hague Declaration concerning Expanding Bullets. A treaty effective for more than 100 years faces complex contemporary issues*, „International Review of the Red Cross”, 2003, vol. 85, nr 849, s. 135.

²²¹ *Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego*, sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r., Dz. U. z 2003 r. nr 78 poz. 708.

²²² MTK, *Elements of Crimes*, 2011, „Official Records of the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court”, First session, New York, 3-10.09.2002, United Nations Publications, Sales No. E.03.V.2 and corrigendum, part II.B.

²²³ The Review Conference of the Rome Statute of the International Criminal Court, *Resolution RC/Res.5: Amendments to article 8 of the Rome Statute*, Kampala, 20.06.2010, United Nations Treaty Series, vol. 2686, s. 195.

zbrodni międzynarodowej²²⁴. *Studium międzynarodowego prawa humanitarnego* przygotowane przez MKCK wskazuje, że praktyka państw odnosząca się do zakazu użycia pocisków dum-dum jest w większości jednolita²²⁵. Na marginesie warto zaznaczyć, że do tej pory użycie pocisków rozszerzających się lub rozplaszczających w ludzkim ciele jest dopuszczalne w czasie pokoju, między innymi: w myślistwie, w określonych sytuacjach przez policję²²⁶, czy na pokładach samolotów, z uwagi na ich silne działanie obezwładniające oraz zmniejszające ryzyko przestrzelenia kadłuba²²⁷.

Kolejnym zakazem na podstawie Protokołu I do Konwencji CCW została objęta broń, której zasadniczym działaniem jest ranienie fragmentami niemożliwymi do wykrycia w ludzkim ciele poprzez promienie Roentgena, ponieważ taka broń może powodować niepotrzebne cierpienia. Dotyczy to działania opartego na rozrzuceniu dużej liczby drobnych części zachowujących się następnie jak odrębne pociski, zaś ich odłamki są tak małe, że nie można ich wykryć promieniami RTG. Spod zakazu wyłączono amunicję o podobnym działaniu odłamków, których niewykrywalność stanowi jednak skutek uboczny działania danej broni. Pomimo wieloletniego zagrożenia, że państwa podejmą się próby wyprodukowania takiej broni²²⁸, współcześnie obowiązywanie zakazu wprowadzonego Protokołem w sprawie niewykrywalnych odłamków wydaje się znikome. Powyższe uzasadniałoby brak inkorporowania penalizacji czynu polegającego na stosowaniu broni o niewykrywalnych odłamkach między innymi do Statutu MTK.

²²⁴ The Review Conference of the Rome Statute of the International Criminal Court, *Official Records: Annex IV: Report of the Working Group on other amendments*, Kampala, 31.05.2010-11.06.2010, RC/11, par. 4.

²²⁵ Odmienne jest jednak stanowisko USA, które dopuszczają używanie omawianych pocisków, o ile nie powodują nadmiernego lub niepotrzebnego cierpienia, na przykład kiedy zadane cierpienie może być uzasadnione koniecznością wojskową. Por.: USA, *Memorandum of Law-Sniper Use of Open-Tip Ammunition, Memorandum for Commander, United States Army Special Operations Command, 12.10.1990, the Army Lawyer*, "Department of the Army Pamphlet" 27-50-128 1991, s. 86-88. Zob.: J.F. Berry, *Hollow Point Bullets: How History Has Hijacked Their Use in Combat and Why It Is Time to Reexamine the 1899 Hague Declaration Concerning Expanding Bullets*, "Military Law Review" 2010, vol. 206, s. 151.

²²⁶ Republika Czeska złożyła deklarację do poprawki do art. 8(2)(e)(xv) Statutu Rzymskiego, przyjętej w 2010 r. Kampali, zgodnie z którą zakaz używania pocisków rozszerzających się lub rozplaszczających w ludzkim ciele nie obejmuje używania takich pocisków w czasie działań natury policyjnej w czasie przywracania porządku publicznego. Por.: Czechy, Deklaracja Republiki Czeskiej do Poprawki do art. 8 Statutu Rzymskiego.; https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-10-a&chapter=18&clang=_en (25.01.2019)

²²⁷ M. Marcinko, *Metody i środki...*, s. 122.

²²⁸ J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International...*, s. 276-277.

3.1.2. Broń zatruta

Trucizny i broń zatruta, już przez Homera uznawane za rodzaj broni zasługujący na karę ze strony bogów, zostały zakazane na podstawie art. 23 lit. a Regulaminu haskiego z 1907 r., ponieważ ich działanie może mieć nieukierunkowany charakter (nierozróżniający) albo powodować zbędne cierpienia. Niestety, w Regulaminie haskim z 1907 r. nie wyjaśniono znaczenia terminów: „trucizna” i „broń zatruta”. W opinii doradczej MTS w sprawie legalności groźby lub użycia broni jądrowej z 1996 r. oba terminy zostały powiązane zarówno z ich głównym, jak i ubocznym działaniem trującym lub duszącym²²⁹. Współcześnie przyjmuje się, że zakaz obejmuje zarówno zatrutowanie czy zanieczyszczanie studni i innych źródeł wody pitnej (poprzez truciznę)²³⁰, jak również stosowanie broni i amunicji pokrytej trucizną (czyli broni zatrutej, na przykład zatrutych strzał lub kul powleczonych substancją trującą). Używanie takiej broni jest zakazane również na podstawie Statutu Rzymskiego z 1998 r., jednak Elementy Definicji Zbrodni ograniczają – w porównaniu do opinii doradczej MTS - zakres definicyjny trucizny i broni zatrutej, albowiem w art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xvii Statutu MTK przyjęto, że zbrodnię wojenną stanowi użycie tylko takiej substancji, która powoduje śmierć lub poważny uszczerbek na zdrowiu w **zwyczajnym** (*podkr. DI*) przebiegu sytuacji, poprzez toksyczne właściwości tej substancji. Z kolei w art. 3(a) Statutu MTKJ jurysdykcją Trybunału objęto używanie wyłącznie broni zatrutej²³¹.

3.1.3. Broń chemiczna i broń biologiczna

Odrębną kategorię uzbrojenia stanowi broń masowego rażenia, inaczej nazywana bronią masowej zagłady²³². Broń zaliczana do tej grupy posiada zdolność ranienia lub powodowania śmierci ludzi, niszczenia mienia na masową skalę, jak również do powodowania niekontrolowanych i długotrwałych zniszczeń w środowisku naturalnym²³³, wobec czego skutków zastosowania tej grupy broni nie da się ograniczyć do ściśle

²²⁹ MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, advisory opinion, 8.07.1996, ICJ Reports, 1996, par. 55.

²³⁰ M. Klamberg (red.), *Commentary on the Law of the International Criminal Court*, Bruksela, 2017, s. 95.

²³¹ Rada Bezpieczeństwa, *Resolution 827 (1993): Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia*, 25.05.1993, 48th Session, 3717th meeting, UN Doc. S/RES/827 (1993).

²³² J. Nowakowska-Małusecka, *Broń masowego rażenia* (w:) J. Symonides, D. Pyć, *Wielka Encyklopedia Prawa, t. IV: Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa, 2014, s. 52-54.

²³³ Szwajcaria, Federal Department of Foreign Affairs, *The ABC of International Humanitarian Law*, 2009, https://www.eda.admin.ch/dam/eda/en/documents/publications/GlossarezurAussenpolitik/ABC-Humanitaeren-Voelkerrechts_en.pdf (29.01.2019), s. 49.

określonych celów wojskowych²³⁴. Do takich środków walki zalicza się: broń biologiczną, broń chemiczną oraz – z dużymi kontrowersjami – broń nuklearną²³⁵, która została omówiona w dalszej części pracy. Początkowo normy dotyczące obu rodzajów broni – biologiczna i chemiczna – były kodyfikowane razem. Odnosił się do nich Protokół genewski z 1925 r. Wraz z przystąpieniem do Protokołu 37 państw złożyło zastrzeżenia, zgodnie z którymi państwo zachowuje prawo do użycia takiej broni jako odpowiedź na działania strony przeciwnej oraz w niektórych przypadkach na działania państwa sprzymierzonego ze stroną przeciwną²³⁶. Część zastrzeżeń w późniejszym czasie wycofano, zaś wraz z przystąpieniem do Konwencji o zakazie użycia broni biologicznej z 1972 r. zastrzeżenia praktycznie utraciły znaczenie względem tych państw²³⁷.

Działanie takiej broni nie jest wykrywalne od razu, zaś skutki mogą trwać przez długi czas, nawet po zakończeniu konfliktu zbrojnego²³⁸. W tym wypadku czynnikiem rażenia są żywe organizmy, które zawierają patogeny wywołujące u ludzi i zwierząt różnorakie choroby²³⁹. W następstwie użycia broni biologicznej mogą masowo pojawiać się gryzonie, insekty lub organizmy wcześniej niespotykane na obszarze objętym działaniem tej broni. Ten rodzaj broni masowego rażenia nie ulega rozkładowi, co znacznie utrudnia kontrolę nad skutkami jej użycia²⁴⁰.

Interesujące wydają się fragmenty *travaux-préparatoires* do Protokołu genewskiego z 1925 r. poświęcone broni bakteriologicznej (biologicznej). Z Raportu Komisji do Spraw Redukcji Uzbrojenia (ang. *Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments*), powołanej w 1921 r. przez Zgromadzenie Ligi Narodów²⁴¹ wynika, że broń bakteriologiczna (biologiczna) inicjalnie nie była przedmiotem zainteresowania państw²⁴². Dopiero specjalny

²³⁴ J. Nowakowska-Małusecka, *Broń masowego...*, s. 52-54.

²³⁵ *Cartagena Declaration on Renunciation of Weapons of Mass Destruction*, Kartagena, 04.12.1991/13.02.1992, Międzynarodowa Agencja Energii Atomowej (International Atomic Energy Agency), INFCIRC/398, Załącznik.

²³⁶ Wśród państw, które złożyły zastrzeżenie, znalazły się między innymi: Australia, Belgia, Francja, Rosja, Hiszpania i Wielka Brytania.

²³⁷ Jedynymi państwami, które złożyły zastrzeżenie i nie przystąpiły do Konwencji o zakazie broni biologicznej z 1972 roku są: Angola i Izrael.

²³⁸ Liga Narodów, *Report of the Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments*, Genewa, Summary, 30.07.1924, A.16.1924.IX, s. 29.

²³⁹ J. Nowakowska-Małusecka, *Broń biologiczna* (w:) J. Symonides, D. Pyć, *Wielka Encyklopedia Prawa, t. IV: Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa, 2014, Fundacja – Ubi societas, ibi ius, s. 50.

²⁴⁰ J. Nowakowska-Małusecka, *Broń masowego...*, s. 52-54.

²⁴¹ W skład Komisji nie weszli przedstawiciele rządów, a osoby prywatne. Pomimo to, członkowie nie mogli się porozumieć w zasadniczej kwestii, czyli możliwości zapewnienia państwu bezpieczeństwa przy jednoczesnym ograniczaniu arsenału. Zob.: Ligue of Nations Non-Partisan Association (U.S.), *Handbook on the League of Nations, 1920-1923*, Vol. V, nr 4, New York, 1923, s. 256; J.D. Clare, *The League and Disarmament. A Story of Failure*, 2002/2014, https://www.johndclare.net/league_of_nations4_disarmament.htm (30.01.2019).

²⁴² Liga Narodów, *Report of the Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments, Summary*, s. 24.

komitet powołany dla opracowania zagadnienia broni chemicznej (ang. *Committee appointed to consider the Question of Chemical Warfare*) z polskiej inicjatywy zajął się zarówno bronią chemiczną, jak i bakteriologiczną²⁴³. W pierwotnym projekcie Protokołu genewskiego z 1925 r. nie umieszczono jednak postanowienia o zakazie odnoszącym się do broni bakteriologicznej, co mogło być podyktowane ówczesnym brakiem udokumentowanych przypadków użycia tej broni w czasie wojny²⁴⁴. Jak stwierdził jednak generał K. Sosnkowski, stały przedstawiciel polskiej delegacji przy Lidze Narodów, brak udokumentowanych przypadków użycia broni chemicznej nie powstrzymał wykorzystania w czasie I wojny światowej tego środka walki, z kolei użycie broni biologicznej stanowi prawdopodobnie o wiele poważniejsze zagrożenie dla całej ludzkości, aniżeli broń chemiczna²⁴⁵. Potwierdzają to wcześniejsze prace Komisji w przedmiocie reżimu prawnego dotyczącego broni bakteriologicznej, gdyż – jak wskazano – uwaga powinna zostać skierowana również na **możliwy** (*podkr. DI*) rozwój nauki, a w konsekwencji konieczność niepoddawania się złudnemu przekonaniu o bezpieczeństwie²⁴⁶.

Przez wiele lat państwa nie podjęły dalszych prób poszerzenia zakazów dotyczących broni biologicznej (między innymi o produkcję czy przechowywanie broni), pomimo że nauka oraz potencjał państw rozwinęły się znacząco w tym zakresie. Dopiero w 1972 r. przyjęto Konwencję o zakazie prowadzenia badań, produkcji i gromadzenia zapasów broni bakteriologicznej (biologicznej) i toksycznej oraz o ich zniszczeniu. W Konwencji z 1972 r. podkreślono znaczenie inicjatyw na rzecz osiągnięcia efektywnego postępu w drodze do powszechnego i całkowitego rozbrojenia, obejmującego zakaz i likwidację wszystkich rodzajów broni masowej zagłady. Państwa zobowiązały się do współpracy w wykorzystaniu tego typu substancji do celów pokojowych, aby nie stwarzać

²⁴³ Uwagę względem zakazu broni bakteriologicznej złożył generał Kazimierz Sosnkowski, reprezentujący polską delegację podczas Konferencji dotyczącej kontroli międzynarodowego handlu bronią, amunicją i instrumentami walki (ang. *Conference for the Control of the International Trade in Arms, Munitions and Instruments of War*), która odbywała się w Genewie pomiędzy 4 maja a 17 czerwca 1925 roku. Generał Sosnkowski wezwał państwa do zajęcia się zakazem dotyczącym broni bakteriologicznej, która stwarza dla ludzkości o wiele poważniejsze zagrożenie, aniżeli broń chemiczna. Por.: J. Mierzejewski, *General Kazimierz Sosnkowski: The Creator of the First International Prohibition of Bacteriological Weapon Usage*, "Federation of European Microbiological Societies Circular", 2003, nr 54, s. 10-11.

²⁴⁴ Liga Narodów, *Report of the Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments, Summary*, s. 29. Jedynym przypadkiem była propozycja użycia przez Irlandzką Armię Republikańską nosaczyny (przewlekłej zakaźnej choroby zwierząt) przeciwko koniom brytyjskiego wojska w czasie irlandzkiej wojny o niepodległość w latach 1919-1921. Por.: J.R. Walker, *The 1925 Geneva Protocol: Export Controls, Britain, Poland and Why the Protocol Came to Include 'Bacteriological' Warfare*, Harvard Sussex Program Occasional Paper, 2016, nr 5, s. 3.

²⁴⁵ J. Mierzejewski, *General Kazimierz Sosnkowski: The Creator of the First International Prohibition of Bacteriological Weapon Usage*, "Federation of European Microbiological Societies Circular", Lipiec 2003, nr 54, s. 10-11.

²⁴⁶ Liga Narodów, *Report of the Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments*, s. 29.

przeszkód dla gospodarczego i technologicznego rozwoju państwa. Mimo to, dopuszczono możliwość posiadania i stosowania środków biologicznych lub toksyn dla celów niezwiązanych z konfliktem zbrojnym, ale w rozmiarach usprawiedliwionych celami niewojсковymi i niemającymi charakteru nieprzyjacielskiego.

W tym kontekście zaskakiwać może brak synonimicznego zakazu użycia broni biologicznej w Statucie MTK. Na podstawie art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xx Statutu za zbrodnię wojenną uważa się używanie broni, które powodują nadmierne lub niepotrzebne cierpienia, jak również broni z natury nierozróżniających. Warunkiem międzynarodowej odpowiedzialności karnej jednostki przed MTK jest jednak obowiązywanie zakazu tej broni oraz umieszczenie jej w odpowiednim aneksie do Statutu. Na forum Konferencji Przeglądowej Państw Stron Statutu Rzymskiego Międzynarodowego Trybunału Karnego zgłaszano propozycje włączenia penalizacji użycia broni biologicznej, jednak do tej pory taki aneks nie został przyjęty²⁴⁷. Wydaje się, że pomimo możliwości technicznych praktyka odnosząca się do zakazów dotyczących broni biologicznej jest raczej spójna²⁴⁸. Szerokim arsenałem dysponował Irak jeszcze przed I wojną w Zatoce Perskiej²⁴⁹, co stanowiło jedno z uzasadnień USA dla rozpoczęcia Operacji Pustynna Burza²⁵⁰. W 1991 r. Rada Bezpieczeństwa powołała Specjalną Komisję do monitorowania postępów w rozbrojeniu Iraku z broni biologicznej, którą następnie jednomyślnie upoważniono do zniszczenia tej broni na terytorium Iraku²⁵¹. W pozostałych przypadkach nie sposób było znaleźć potwierdzenia, że broń biologiczna rzeczywiście została użyta, czego nie można stwierdzić w odniesieniu do broni chemicznej²⁵².

Użycie broni chemicznej z kolei zostało kompleksowo zakazane w poprzednio omówionym Protokole genewskim z 1925 r., jednak już w 1899 r. używanie niektórych

²⁴⁷ *Official Records of the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court, Annexes, Resumed Eighth Session*, New York, 22-25.03.2010, International Criminal Court Publication, ICC-ASP/8/20, Appendix I, s. 59-60.

²⁴⁸ J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International Law*, s. 256

²⁴⁹ *Report of the Secretary-General on the status of the implementation of the Special Commission's plan for the ongoing monitoring and verification of Iraq's compliance with relevant parts of section of Security Council resolution 687 (1991)*, 11.10.1995, S/1995.864, s. 64-80. Zob.: Rada Bezpieczeństwa, *Resolution 687(1991)*, 3.04.1991, UN Documents S/RES/687 (1991).

²⁵⁰ E. Pan, *Iraq: Justifying the War*, 2.02.2005, <https://www.cfr.org/backgrounder/iraq-justifying-war> (01.02.2019).

²⁵¹ Rada Bezpieczeństwa, *Resolution 687(1991)*, 3.04.1991, UN Documents S/RES/687 (1991). Zob.: Rada Bezpieczeństwa, *Resolution 699 (1991)*, 17.06.1991, UN Documents S/RES/699 (1991).

²⁵² SIPRI, *The Problem of Chemical and Biological Warfare*, vol. I: *The Rise of CB Weapons*, Stockholm, 1971, s. 125.

pocisków gazowych i środków wybuchowych stanowiło niedozwolony środek walki²⁵³. Powodem przyjęcia zakazu było przekonanie, że takie gazy powodują niekontrolowane skutki²⁵⁴. Następnie, na podstawie art. 23 lit. a Regulaminu haskiego z 1907 r. zabroniono używania broni, pocisków lub środków mogących zadawać zbyteczne cierpienia, do których zalicza się między innymi właśnie broń chemiczną. Przez wiele lat Protokół genewski z 1925 r. stanowił jedyną traktatową regulację odnoszącą się do broni chemicznej, choć wyłącznie w zakresie jej używania. Konwencja o zakazie broni chemicznej została przyjęta dopiero w 1993 r., zatem prawie dwadzieścia lat później, aniżeli jej siostrzana Konwencja o zakazie broni biologicznej z 1972 r.

Na podstawie Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego z dnia 30 listopada 1987 r.²⁵⁵ Sekretarz Generalny został upoważniony do prowadzenia dochodzeń w przypadku informacji o możliwym użyciu broni chemicznej lub biologicznej. Mechanizm badania przypadków użycia broni chemicznej (ang. *Mechanism for Investigation of Alleged Use of Chemical and Biological Weapons*, dalej jako: Mechanizm SGM), utworzony w wykonaniu powyższej rezolucji, ma za zadanie przygotowanie obiektywnego i naukowego raportu dotyczącego naruszenia Protokołu genewskiego z 1925 r., jak również norm międzynarodowego prawa zwyczajowego, dotyczących zakazu obu typów broni masowego rażenia²⁵⁶. Przeprowadzone do tej pory dochodzenia dotyczyły wyłącznie przypadków użycia broni chemicznej (w Mozambiku oraz Azerbejdżanie²⁵⁷).

Konwencja o zakazie broni chemicznej z 1993 r. stanowiła duży sukces w zakresie rozpowszechniania zakazu użycia tej broni²⁵⁸. Broń chemiczna została zdefiniowana jako broń zawierająca toksyczne związki chemiczne i ich prekursory, amunicję i urządzenia przenoszące wyżej wymienione substancje, jak również wszelki sprzęt specjalnie zaprojektowany do użycia w bezpośrednim związku z taką amunicją i urządzeniami. Przewidziano również możliwość zastosowania środków chemicznych dla celów

²⁵³ *Deklaracja o zakazie używania pocisków gazowych i środków wybuchowych*, Haga, 29.07.1899 (w:) A. Górbiel (red.), *Prawo międzynarodowe. Źródła i materiały*, Katowice, 1970, T. II, s. 132.

²⁵⁴ Jedynym dopuszczalnym do tej pory gazem jest gaz łzawiący.

²⁵⁵ Zgromadzenie Ogólne, *Resolution 42/37: Chemical and bacteriological (biological) weapons*, 30.11.1987, UN Documents A/RES/42/37 (1987).

²⁵⁶ *Secretary-General Report: Chemical and Bacteriological (Biological) Weapons*, 4.10.1989, UN Documents A/44/561 (1989), Annex I.

²⁵⁷ Poprzednie postępowania dotyczyły sytuacji w Mozambiku oraz w Azerbejdżanie, jednak tylko w odniesieniu do broni chemicznej. Por.: *Report of the Mission Dispatched by the Secretary General to Investigate an Alleged Use of Chemical Weapons in Mozambique*, 12.06.1992, S/24065, UN Documents S/14065 (1992); *Report of the Mission Dispatched by the Secretary-General to Investigate Reports of the Use of Chemical Weapons in Azerbaijan*, 24.07.1992, S/24344, UN Documents S/24344 (1992).

²⁵⁸ Według stanu na dzień 15.03.2020 r. do Konwencji przystąpiły 193 państwa, zaś jedynym państwem niebędącym stroną Konwencji jest Izrael.

niezabronionych przez Konwencję, czyli: przemysłowych, rolniczych, badawczych, medycznych, farmaceutycznych i innych pokojowych. Wykorzystywanie broni chemicznej dla celów wojskowych jest zatem dopuszczalne, ale wyłącznie poza sytuacją konfliktu zbrojnego oraz dla utrzymania porządku publicznego (włączając w to usuwanie rozruchów wewnętrznych).

Twórcy Konwencji za cel postawili sobie osiągnięcie rzeczywistego postępu w kierunku rozbrojenia, włączając w to zakaz i likwidację wszystkich rodzajów broni masowego zniszczenia. Na mocy Konwencji z 1993 r. powołano również Organizację do spraw Zakazu Broni Chemicznej (ang. *Organization for the Prohibition of Chemical Weapons*, dalej: OPCW), której zadaniem jest wprowadzanie w życie postanowień Konwencji, między innymi poprzez: opracowanie dla państw-stron Konwencji strategii implementowania jej postanowień w zakresie zniszczenia broni chemicznej i zapobiegania jej powstawaniu, zapewnienia ochrony przed bronią chemiczną oraz międzynarodowej współpracy w pokojowym wykorzystaniu osiągnięć w dziedzinie chemii²⁵⁹, jak również podejmowania działań zmierzających do uniwersalizacji Konwencji.

Przeciwdziałanie atakom z wykorzystaniem broni chemicznej jest niezbędną przesłanką do zapewnienia międzynarodowego bezpieczeństwa, ponieważ skutki użycia broni nie tylko stanowią nadmierne lub nieproporcjonalne cierpienia, ale nie ograniczają się do stron konfliktu. Wśród ofiar ataku z użyciem broni chemicznej przeważa mimo wszystko ludność cywilna, a brak reakcji społeczności międzynarodowej stanowić może o milczącym przyzwoleniu na użycie broni masowego rażenia w przyszłości²⁶⁰.

3.1.4. Oślepiająca broń laserowa

Brak zgodności pomiędzy techniką a prawem jest widoczny na przykładzie trwale oślepiającej broni laserowej. Zakaz użycia takiej broni nie został pierwotnie umieszczony w Konwencji CCW, ponieważ podczas konferencji poprzedzającej przyjęcie Konwencji istniało przekonanie, że użycie laserów jako broni jest mało prawdopodobne z uwagi na ich

²⁵⁹ OPCW, *Mission: A world free of chemical weapons*, <https://www.opcw.org/about-opcw/mission/> (04.03.2019)

²⁶⁰ A. Sanders-Zakre, *What You Need to Know About Chemical Weapons Use in Syria*, 26.09.2018, <https://www.armscontrol.org/blog/2018-09-26/what-you-need-know-about-chemical-weapons-use-syria> (06.02.2019).

niewielką efektywność²⁶¹. Propozycja wprowadzenia zakazu stosowania oślepiającej broni laserowej pojawiła się dopiero pod koniec lat 80 XX wieku²⁶² i została zwerbalizowana podczas pierwszej konferencji przeglądowej do Konwencji CCW. Doprowadziło to do przyjęcia IV Protokołu do Konwencji CCW²⁶³, którym zabroniono używania i przekazywania broni laserowej specjalnie zaprojektowanej tak, aby jej wyłączną lub jedną z funkcji bojowych było spowodowanie trwałej ślepoty. Zakazem nie objęto jednak ani produkcji czy przechowywania takiej broni, ani przypadków oślepienia będącego ubocznym skutkiem legalnego wojskowego zastosowania systemów laserowych, w tym także systemów stosowanych przeciwko urządzeniom optycznym.

W tym miejscu warto przedstawić fragmenty poprzedzającej przyjęcie IV Protokołu debaty dotyczącej możliwego zakazu posługiwania się technologią laserową w uzbrojeniu. Dyskusja ta może stanowić wzór dla współczesnych rozważań nad wprowadzeniem zakazu autonomicznych systemów uzbrojenia wykorzystywanych dla celów związanych z konfliktem zbrojnym. Podczas posiedzeń Pierwszego Komitetu Zgromadzenia Ogólnego ONZ w latach 1986 i 1987 przedstawicielstwo Szwecji wskazało na wzrastające ryzyko rozwijania technologii laserowej dla celów wojskowych²⁶⁴. Zastanawiano się wówczas nad występowaniem normy prawa międzynarodowego, która zakazywałaby użycia środka walki zmierzającego do wywołania nieodwracalnej dla ludzkiego oka ślepoty. Pomimo istnienia zakazu powodowania nadmiernych lub zbędnych cierpień, podkreślono konieczność przyjęcia międzynarodowego porozumienia, które efektywnie zabezpieczałoby przed takimi środkami walki²⁶⁵, ponieważ istniało powszechne przekonanie, że określona broń nie jest zakazana tak długo, jak nie zostaje przyjęte porozumienie międzynarodowe w tym przedmiocie²⁶⁶. Co więcej, podczas 25. Międzynarodowej Konferencji Czerwonego Krzyża w 1986 r. dwa państwa przedstawiły projekt rezolucji dotyczącej sprzecznego z prawem

²⁶¹ MKCK, *Weapons that may Cause Unnecessary Suffering or have Indiscriminate Effects, Report of the work of experts*, Genewa, 1973, https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-Weapons.pdf (09.02.2019), s. 69.

²⁶² Review Conference of the States Parties to the Convention on the Prohibition or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons which may be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Final Document, Annex C: Final Declaration*, Documents and Summary Records of the Conference CCW/CONF.I/16 (Part I), Geneva, 1996.

²⁶³ *Protokół w sprawie laserowych broni oślepiających (Protokół IV) do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uznawane za powodujące nadmierne cierpienia lub z natury nierozróżniające*, Wiedeń, 12.10.1995, Dz. U. z 2007 r., nr 215, poz. 1583.

²⁶⁴ Zgromadzenie Ogólne, *Verbatim Records of the 33rd Meeting of the First Committee*, 5.11.1986, UN General Assembly Forty-First Session Official Records, A/C.1/41/PV.33, s. 13. Zob.: Zgromadzenie Ogólne, *Verbatim Records of the 34th Meeting of the First Committee*, 6.11.1987, UN General Assembly Forty-Second Session Official Records, A/C.1/42/PV.34, s. 6.

²⁶⁵ Zgromadzenie Ogólne, *Verbatim Records of the 34th Meeting of the First Committee*, s. 7.

²⁶⁶ B. Anderberg, O. Bring, *Battlefield Laser...*, s. 468.

używania broni laserowej przeciwko osobom. Zdaniem *L. Doswalda-Becka*, ten pomysł nie znalazł jednak poparcia wśród pozostałych państw, które były przekonane, że prace nad taką bronią stanowią dywagacje z pogranicza nauki i fikcji. Późniejsza praktyka pokazała jednak, że rozwój technologii laserowej przeznaczonej dla celów wojskowych przeciwko osobom rzeczywiście nastąpił, wobec czego MKCK podjął działania zmierzające do zainteresowania państw tym problemem oraz zainicjowania dyskusji na rzecz wprowadzenia całkowitego zakazu oślepiającej broni laserowej²⁶⁷. Wywoływanie nieodwracalnej ślepoty poprzez użycie strumienia laserowego stoi bowiem w sprzeczności z proporcjonalnymi celami prowadzenia działań zbrojnych²⁶⁸, stanowiąc niepotrzebne cierpienia w rozumieniu Deklaracji petersburskiej z 1868 r. oraz art. 35 PD I. IV Protokół jest jednocześnie pierwszym, po Deklaracji petersburskiej z 1868 roku, aktem prawnym zabraniającym wykorzystania broni stanowiącej użyteczne narzędzie dla sił zbrojnych, zanim jeszcze ten środek walki został rozpowszechniony i przyczynił się do okaleczenia wielu osób²⁶⁹.

3.1.5. Miny przeciwpiechotne

Kolejnym rodzajem broni bezwzględnie zakazanym są miny przeciwpiechotne. Ich użycie stoi w sprzeczności nie tylko z zakazem powodowania nadmiernych cierpień, ale z obowiązkiem rozróżniania pomiędzy osobami cywilnymi a kombatanami. Ofiarami stają się nie tylko dorośli, ale przede wszystkim dzieci²⁷⁰. Co więcej, miny przeciwpiechotne stanowią istotną przeszkodę w repatriacji uchodźców i osób przesiedlanych, jak również w procesach post-konfliktowych, utrudniając odbudowę obszarów objętych konfliktem zbrojnym. Wykorzystywanie takich min jest objęte kilkoma reżimami prawnymi. Po pierwsze, całkowity zakaz użycia, produkcji, składowania, posiadania i przekazywania min przeciwpiechotnych został wprowadzony Konwencją ottawską z 1997 r. Wykorzystywanie min przeciwpiechotnych na mocy Konwencji jest zakazane w każdych okolicznościach przeciwko jakiegokolwiek państwu (nawet niebędącemu stroną Konwencji). Zgodnie z Preambułą do Konwencji wprowadzenie zakazu stanowi ważny środek zaufania oraz gwarancję braku nieograniczonego prawa stron konfliktu do doboru środków i metod

²⁶⁷ L. Doswald-Beck, *New Protocol on Blinding Laser Weapons*, "International Review of the Red Cross", 1996, Nr 312, s. 272-299.

²⁶⁸ B. Anderberg, O. Bring, *Battlefield Laser...*, s. 457.

²⁶⁹ MKCK, *Weapons that may Cause Unnecessary Suffering or have Indiscriminate Effects: Report on the work of Experts*, Genewa, 1973, http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-Weapons.pdf (12.02.2019), s. 67-69.

²⁷⁰ J. Nowakowska-Małusecka, *Sytuacja dziecka...*, s. 159-167.

prowadzenia walki. Zakaz nie dotyczy jednak min skonstruowanych do wybuchu wskutek obecności, bliskości lub kontaktu z pojazdem.

Mimo dużego sukcesu ratyfikacyjnego (stronami są 164 państwa) nie wszystkie państwa są stronami Konwencji ottawskiej z 1997 r.²⁷¹ Wobec powyższego występują inne reżimy prawne regulujące wykorzystywanie min przeciwpiechotnych w konfliktach zbrojnych, to jest: II Protokół do Konwencji CCW, Poprawiony II Protokół do Konwencji CCW z 1996 r.²⁷² oraz międzynarodowe prawo zwyczajowe. II Protokół dodatkowy do Konwencji CCW dotyczy zakazu lub ograniczenia użycia min, min-pułapek i innych urządzeń, ale tylko w międzynarodowym konflikcie zbrojnym. Protokół ten zakazuje używania min przeciwko osobom cywilnym oraz w miastach nieobjętych działaniami zbrojnymi. Miny zdalnie ustawiane mogą być wykorzystywane w obrębie obiektu wojskowego, jeśli jest możliwa dokładna weryfikacja ich rozmieszczenia albo zastosowania skutecznego mechanizmu samolikwidującego²⁷³. Protokół ten został zmieniony w 1996 r., kiedy to wprowadzono obowiązek przestrzegania postanowień Protokołu w każdym czasie, to jest także w sytuacjach objętych regulacją art. 3 wspólnego dla I-IV KG z 1949 r. Poprawka rozszerza również katalog środków ostrożności, które należy zachować podczas używania min. Personalny zakres obowiązywania Poprawionego Protokołu II ogranicza się do państw będących stronami Konwencji CCW, które jednocześnie przystąpiły do Poprawionego Protokołu II. Katalog działań zabronionych poszerzono o używanie urządzeń czyniących wykrywanie min bardziej niebezpiecznym, jak również używanie niemożliwych do wykrycia min przeciwpiechotnych.

Ostatnim reżimem prawnym właściwym dla zakazu używania min przeciwpiechotnych jest międzynarodowe prawo zwyczajowe, które zakazuje powodowania nadmiernych cierpień i nakłada obowiązek rozróżniania pomiędzy osobami cywilnymi a kombatantami²⁷⁴. W tym przypadku jednak nie można mówić o całkowitym zakazie używania min przeciwpiechotnych, a jedynie o obowiązku zachowania szczególnej

²⁷¹ Według stanu na dzień 11.03.2020 r. Wśród państw, które nie przystąpiły do Konwencji ottawskiej są między innymi: USA, Rosja, Chiny, Izrael, Syria.

²⁷² W dalszej części pracy jest mowa o „Protokole II do Konwencji CCW” jako protokole przyjętym w formie z 1980 r., jak również o „Poprawionym Protokole II do Konwencji CCW” – zgodnie z poprawkami z 1996 r.

²⁷³ Mechanizm samolikwidujący to mechanizm samoczynny, którego zadaniem jest rozbrojenie miny albo jej zniszczenie po upływie okresu wykorzystania miny dla celów wojskowych. Zastanawiająca jest definicja miny przeciwpiechotnej przyjęta na potrzeby Konwencji ottawskiej z 1997 roku oraz II Protokołu do Konwencji CCW. Jej wyjaśnienie w obu aktach prawnych jest zbliżone, ale nie tożsame. II Protokół do Konwencji CCW posługuje się sformułowaniem „mina **przede wszystkimi przeznaczona** do wybuchu”, podczas gdy Konwencja ottawska z 1997 roku określa minę przeciwpiechotną, jako „minę **przeznaczoną** do wybuchu” (podkr. DI).

²⁷⁴ M. Marcinko, *Metody i środki...*, s. 124.

ostrożności celem zminimalizowania strat po stronie ludności cywilnej²⁷⁵. Wydaje się, że obowiązek polegający na wyeliminowaniu min przeciwpiechotnych dopiero się kształtuje, ponieważ podczas pierwszej konferencji przeglądowej do Konwencji ottawskiej z 1997 r. państwa strony Konwencji wezwały podmioty nadal używające lub posiadające miny przeciwpiechotne do zaprzestania takich działań²⁷⁶.

W trakcie Konferencji poprzedzającej przyjęcie Konwencji CCW i debat wokół Protokołu dotyczącego zakazu lub ograniczenia użycia min, zastanawiano się nad właściwym określeniem momentu ataku przy użyciu min. Wśród propozycji znalazły się następujące czynności: założenie; uzbrojenie; moment, w którym osoba znajdzie się w obszarze działania; wybuch miny²⁷⁷. Podczas spotkania Międzynarodowego Stowarzyszenia Prawa Wojskowego i Prawa Wojennego (ang. *International Society for Military Law and the Law of War*) w Lozannie w 1982 r. ustalono, że z prawnego punktu widzenia użycie min konstytuuje atak w rozumieniu Protokołu II, kiedy osoba jest bezpośrednio narażona na działanie miny. To może stanowić istotną wskazówkę przy określaniu momentu ataku przeprowadzanego z użyciem AWS.

3.1.6. Amunicja kasetowa

Najbardziej rozwinięty wydaje się zakaz dotyczący amunicji kasetowej, który przyjęto w umowie międzynarodowej dopiero w 2008 r.²⁷⁸ Należy to poczytać jako duże osiągnięcie w sferze MPH, ponieważ porozumienie, mimo stosunkowo późnego przyjęcia, zawiera kilka nowoczesnych rozwiązań w sferze odpowiedzialności odszkodowawczej względem ofiar²⁷⁹. Konwencja z 2008 r. przewiduje zakazy używania, rozwoju, produkcji, przechowywania i przekazywania broni kasetowej, jednocześnie wprowadzając mechanizm wsparcia dla ofiar amunicji kasetowej.

Ten proces jest zorientowany na świadczenie pomocy medycznej i psychologicznej dla ofiar, jak również na przyznawanie im dodatków społecznych i finansowych. Ze wsparcia

²⁷⁵ J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International...*, s. 280-283.

²⁷⁶ Meeting of the State Parties to the Convention on the Prohibition of the Use, Stockpiling, Production and Transfer of Anti-Personnel Mines and on Their Destruction, *Final Report: Maputo Declaration*, 7.05.1999, Maputo, UN Documents APLC/MSP.1/1999/1, s. 8 i n.

²⁷⁷ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 622.

²⁷⁸ *Konwencja o amunicji kasetowej*, przyjęta w Dublinie, dnia 30.05.2008, otwarta do podpisu w Oslo, dnia 02.12.2008, UN Treaty Series, vol. 2688, s. 39 i n.

²⁷⁹ MKCK, *2008 Convention on Cluster Munitions – Factsheet*, <https://www.icrc.org/en/document/2008-convention-cluster-munitions> (08.03.2019).

mogą korzystać nie tylko „bezpośrednie” ofiary użycia amunicji kasetowej, ponieważ na podstawie art. 2 Konwencji pojęcie „ofiara amunicji kasetowej” rozciągnięto na rodziny i społeczności osób zabitych lub ranionych amunicją kasetową. Warty podkreślenia jest umieszczenie definicji „ofiary amunicji kasetowej” na pierwszym miejscu w słowniku konwencyjnym, jeszcze przed definicją samej amunicji kasetowej. Ochrona ofiar znajduje się zatem w centrum ochrony konwencyjnej²⁸⁰. W pierwotnym tekście umowy obowiązki wynikające z art. 5 Konwencji, to jest wsparcie ofiar amunicji, ujęto raczej syntetycznie, jako konieczność uwzględnienia dobrych praktyk w zakresie ochrony medycznej i psychologicznej oraz włączenia społecznego. Ostatecznie katalog obowiązków został znacząco rozszerzony, wymieniając aż osiem obszarów mechanizmu wspierania ofiar użycia amunicji kasetowej²⁸¹.

Z Raportu w sprawie amunicji kasetowej (ang. *Cluster Munition Monitor*) przygotowanego w 2017 r. przez Międzynarodową Koalicję Przeciwko Amunicji Kasetowej (ang. *Cluster Munition Coalition*)²⁸² we współpracy z Międzynarodową Kampanią na rzecz Zakazu Min Przeciwpiechotnych (ang. *International Campaign to Ban Landmines*) wynika, że w ostatnim czasie najwięcej ofiar tej broni pochodzi z terytorium Syrii oraz Jemenu i to zarówno wskutek bezpośredniego użycia, jak i działania niewybuchów²⁸³. W związku z powyższym, podczas pierwszej konferencji przeglądowej do Konwencji o broni kasetowej w 2015 r. przyjęto 5-letni plan działania, tzw. *Dubrovnik Action Plan*²⁸⁴, zmierzający do zwiększenia ochrony wynikającej z Konwencji. Plan zawiera listę priorytetów zarówno dla państw stron Konwencji z 2008 r., jak i innych podmiotów wprowadzających postanowienia Konwencji w życie. Mimo szerokiego poparcia dla Konwencji²⁸⁵, jedynie 14 państw

²⁸⁰ International Campaign to Ban Landmines - Cluster Munition Coalition Monitoring and Research Committee, *Cluster Munition Monitor 2017: Casualties*, <http://www.the-monitor.org/en-gb/reports/2017/cluster-munition-monitor-2017/casualties.aspx#> (08.03.2019).

²⁸¹ Diplomatic Conference for the Adoption of a Convention on Cluster Munitions, *Presidency Text Transmitted to the Plenary on Victim Assistance*, 23.05.2008, CCM/PT/12, http://www.clusterconvention.org/files/2013/01/CCM.PT_12.pdf (08.03.2019).

²⁸² Międzynarodowa Koalicja przeciwko Amunicji Kasetowej jest siecią ponad 250 organizacji pozarządowych działających na rzecz całkowitego zakazu broni kasetowej. Por.: Cluster Munition Coalition, *About us*, <http://www.stopclustermunitions.org/en-gb/about-us.aspx> (08.03.2019).

²⁸³ International Campaign to Ban Landmines - Cluster Munition Coalition Monitoring and Research Committee, *Cluster Munition Monitor 2017*, <http://www.the-monitor.org/en-gb/reports/2017/cluster-munition-monitor-2017/casualties.aspx#> (08.03.2019).

²⁸⁴ First Review Conference of the Convention on Cluster Munitions, *Dubrovnik Action Plan*, Dubrovnik, 11.09.2015, <http://www.clusterconvention.org/wp-content/uploads/2016/08/English.pdf> (08.03.2019).

²⁸⁵ Polska początkowo brała udział w spotkaniach tzw. „Procesu z Oslo”, ale szybko zrezygnowała z udziału w obradach i obecnie nie zamierza przystąpić do Konwencji, uznając amunicję kasetową za bardzo skuteczny środek walki, „nie posiadający obecnie dobrych alternatyw”.

notyfikowało adaptowanie obowiązków w zakresie ochrony ofiar amunicji kasetowej do krajowych systemów prawnych²⁸⁶. Państwa strony Konwencji z 2008 roku są zobowiązane do podjęcia stosownych środków prawnych i administracyjnych celem implementowania Konwencji. Te środki obejmują między innymi penalizację dla zapobiegania i karania naruszeń zakazów związanych z amunicją kasetową. Z kolei na podstawie art. 7 Konwencji wprowadzono obowiązek sprawozdawczy realizowany przed Sekretarzem Generalnym w zakresie rodzaju i liczby amunicji kasetowej, którą państwo zniszczyło, położenia stref objętych działaniem amunicji kasetowej, ale również na temat programów wsparcia ofiar.

3.2. Środki walki o ograniczonym zakazie stosowania

Nie wszystkie środki walki w konflikcie zbrojnym są zakazane całkowicie i wbrew powszechnemu przekonaniu, nawet MKCK nie zawsze jednoznacznie opowiada się za wprowadzeniem ich bezwzględnego zakazu. Realia konfliktów zbrojnych nakładają na ich uczestników (nie tylko na państwa) konieczność posługiwania się instrumentami pozwalającymi na osiągnięcie zamierzonego celu konfliktu zbrojnego. Stąd, Konwencja CCW jest nazywana Konwencją o broni nieludzkiej, ponieważ stanowi płaszczyznę, pod ochroną którego umieszczono postanowienia o raczej ogólnym charakterze, niż wprowadzające zakaz lub ograniczenie użycia konkretnego środka walki. Do Konwencji CCW zostało przyjętych pięć protokołów dodatkowych, odnoszących się między innymi do broni oślepiającej, zapalającej, min i min-pułapek. Niestety, broń konwencjonalna nie jest jedynym rodzajem środka walki, którego wykorzystanie jest teoretycznie prawnie dopuszczalne. Jedną z kategorii broni masowego rażenia, to jest broń nuklearna, nadal stanowi kartę przetargową, a przede wszystkim środek psychologicznego zastraszania państw o słabszym arsenale militarnym, jednocześnie napędzając wyścig zbrojeń.

W tym podrozdziale z kolei zostaną przeanalizowane kolejno następujące kwestie: geneza i cechy charakterystyczne Konwencji CCW, reżim odnoszący się do min, min-pułapek i innych urządzeń o podobnym działaniu oraz zakazy i ograniczenia dotyczące broni zapalającej. Ostatnia część będzie poświęcona broni nuklearnej, której użycie,

Por.: Polska, *Stanowisko Ministerstwa Spraw Zagranicznych dot. amunicji kasetowej*, https://www.msz.gov.pl/pl/c/MOBILE/polityka_zagraniczna/polityka_bezpieczenstwa/rozbrojenie_konwencjonalne/amunicja_kasetowa/ (08.03.2019).

²⁸⁶ W tym między innymi: Afganistan, Albania, Bośnia i Hercegowina, Czad, Kolumbia, Chorwacja, Irak, Sierra Leone, czy Somalia.

pomimo nieludzkiego działania i wywoływania zakrojonych na szeroką skalę skutków, wciąż pozostaje dopuszczalne. Ten rozdział ma służyć ukazaniu słabych i mocnych stron postanowień prawnomiędzynarodowych dotyczących broni konwencjonalnej, które należy odnieść do debaty nad legalnością AWS.

Mimo że konieczność wprowadzenia ograniczeń użycia pewnych broni konwencjonalnych została zwerbalizowana dopiero w latach 70. XX wieku, już w 1957 r. w New Delhi, w czasie Konferencji Dyplomatycznej Międzynarodowego Prawa Humanitarnego (ang. *Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts* – dalej jako Konferencja CDDH) MKCK przedstawił projekt Reguł dotyczących ograniczenia zagrożeń dla ludności cywilnej w czasie wojny (ang. *Draft Rules for the Limitation of the Dangers incurred by the Civilian Population in Time of War*)²⁸⁷. Jeden z rozdziałów tego opracowania został poświęcony broniom, które mogą powodować nadmierne cierpienia lub niekontrolowane skutki. Zakresem projektu objęto broń chemiczną, broń biologiczną, broń laserową, broń radioaktywną, jak również miny przeciwpiechotne. W tamtym czasie nie było jednak zgody państw na przekształcenie projektu w wiążące porozumienie międzynarodowe. Wydarzenia następujących lat spowodowały dostrzeżenie problemu bezmyślnego używania różnych środków walki²⁸⁸. Centralne miejsce zajmował brak właściwych norm zabezpieczających przed nadmiernym cierpieniem lub niekontrolowanymi skutkami broni, między innymi w kontekście wojny w Wietnamie²⁸⁹.

Konkretna inicjatywa przyjęcia nowego porozumienia międzynarodowego dotyczącego uzbrojenia konwencjonalnego, jak wspomniano powyżej, została przedstawiona w latach 70. XX wieku²⁹⁰. Wówczas, w trakcie posiedzeń grup eksperckich odbywających się na forum Konferencji CDDH prace były skupione na takich środkach walki, jak: broń

²⁸⁷ MKCK, *Draft Rules for the Limitation of the Dangers incurred by the Civilian Population in Time of War*, Genewa, 1956, <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/420?OpenDocument> (11.03.2019), s. 104.

²⁸⁸ R.J. Mathews, *The 1980 Convention on Certain Conventional Weapons: A useful framework despite earlier disappointments*, "International Review of the Red Cross", 2001, vol. 83, nr 844, s. 992-993.

²⁸⁹ M. Loicano, *The Role of Weapons in the Second Indochina War: Republic of Vietnam Perspectives and Perceptions*, "Journal of Vietnamese Studies", 2013, vol. 8, nr 2, s. 37-80.

²⁹⁰ MKCK, *Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts: Report on the Work of the Conference*, Genewa, 24.05.-12.06.1971, https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-Report-conf-of-gov-experts-1971.pdf (18.03.2019), (dalej: MKCK, *Geneva Report 1971*), s. 30. Zob.: MKCK, *Weapons that may Cause Unnecessary Suffering or have Indiscriminate Effects: Report on the work of Experts*, Genewa, 1973 (dalej: MKCK, *Geneva Report 1973*); MKCK, *Conference of Government Experts on the Use of Certain Conventional Weapons: Report*, Lucerne, 24.09.-18.10.1974, https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-conf-experts-1974.pdf (18.03.2019) (dalej: MKCK, *Lucerne Report 1974*); MKCK, *Conference of Government Experts on the Use of Certain Conventional Weapons: Report*, Lugano, 28.01.-26.02.1976, https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-conf-experts-1976.pdf (18.03.2019) (dalej: MKCK, *Lugano Report 1976*).

zapalająca, miny przeciwpiechotne, odłamki niewykrywalne promieniami Roentgena, oślepiająca broń laserowa, broń o opóźnionym zapłonie, pociski małego kalibru, pociski odłamkowe oraz nowe rodzaje broni²⁹¹. Część z nich została już omówiona w rozdziale poświęconym uzbrojeniu zakazanemu *per se*.

Był to czas przygotowań do przyjęcia projektów dwóch PD do I-IV KG z 1949 r. Konferencja CDDH powołała wówczas komitet *ad hoc* do spraw broni konwencjonalnej (*ad hoc Committee on Conventional Weapons*)²⁹². Prace toczyły się zatem kolejno: na forum Konferencji CDDH, w Komitecie *ad hoc* do spraw broni konwencjonalnych (powołanym przez Konferencję CDDH), a następnie, wskutek niepowodzeń dyskusji na forum Konferencji CDDH, w ONZ – podczas Konferencji ekspertów rządowych do spraw broni konwencjonalnej. Debaty toczące się w Komitecie *ad hoc* były raczej powściągliwe, o czym świadczy wyłączenie, już na samym początku, spod ich zakresu broni masowego rażenia, w tym broni nuklearnej. Wyłączna uwaga została poświęcona broniom konwencjonalnym. Na pierwszym posiedzeniu wskazano, że państwa z większym potencjałem zbrojeniowym stosowały nowoczesne środki walki przeciwko państwom słabiej rozwiniętym, które nie dysponowały odpowiednimi narzędziami ochrony. Dużą rolę podczas obrad odgrywał również kontekst regionalny użycia określonego środka walki (na pierwszym posiedzeniu Komitetu *ad hoc* zwrócono uwagę na charakter i większą częstotliwość konfliktów zbrojnych występujących na kontynencie afrykańskim). Na pierwszym posiedzeniu Komitetu *ad hoc* wymieniono z nazwy tylko nieliczne środki walki, takie jak: broń zapalająca, pociski małego kalibru, pociski rozwarstwiające się w ludzkim ciele, kasetowe głowice bojowe, miny przeciwpiechotne i amunicja strzałkowa. Kilku członków Komitetu poddało w wątpliwość zasadność przyjmowania zakazów odnoszących się do niepotrzebnego cierpienia, wskazując na trudności w wykazywaniu ich naruszenia²⁹³. Za łatwiejsze dowodowo uznano ustalenie niedyskryminującego charakteru określonego środka walki. Wątpliwości budziło także wydzielenie zagadnienia użycia broni konwencjonalnej z tekstu projektów dwóch PD do I-IV KG z 1949 r. Za podstawowe zasady przyświecające pracom Komitetu uznano, wyrażone w Deklaracji petersburskiej z 1868 r., dopuszczalne cele działań zbrojnych oraz zakaz pogarszania cierpień, jak również,

²⁹¹ Projekt dotyczył również wybuchowych pozostałości wojennych. Por.: MKCK, *Geneva Report 1973*. Zob.: MKCK, *Lucerne Report 1974*; MKCK, *Lugano Report 1976*.

²⁹² MKCK, *Geneva Report 1973*, s. 1.

²⁹³ Konferencja CDDH, *Official Records of the Conference (1974-1977): Report of the ad hoc Committee on Conventional Weapons*, Genewa, 20.02.-29.03.1974, http://www.loc.gov/tr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-16.pdf (01.04.2019), vol. XVI, s. 451-464.

pochodzące z Regulaminu haskiego z 1907 r., postanowienie o braku nieograniczonego prawa do doboru metod i środków walki, zakaz niepotrzebnego cierpienia oraz obowiązek rozróżniania pomiędzy ludnością cywilną a kombatantami. Większość z tych zasad została następnie i tak wprowadzona do art. 35 PD I.

Prace Komitetu *ad hoc* niestety nie przyniosły wymiernych rezultatów i z tego powodu Konferencja CDDH w dniu 9 czerwca 1977 roku przyjęła Rezolucję nr 22 (IV) o procedurze *follow-up*, odnoszącej się do zakazu lub ograniczenia użycia pewnych broni konwencjonalnych (ang. *Follow-up regarding prohibition or restriction of use of certain conventional weapons*). W tym dokumencie wezwano do przyjęcia międzynarodowego porozumienia o zakazie lub ograniczeniu użycia określonych broni konwencjonalnych, w tym powodujących nadmierne cierpienia lub niekontrolowane skutki, jak również porozumienia w przedmiocie mechanizmu przeglądownego mającego na celu rozważenie propozycji dalszych porozumień dotyczących uzbrojenia²⁹⁴. Zgromadzenie Ogólne zaleciło kontynuowanie prac nad regulacją broni, które mogą powodować zbędne cierpienia lub niekontrolowane skutki²⁹⁵.

W trakcie konferencji ekspertów rządowych dotyczącej użycia określonych broni konwencjonalnych, w Lucerne i Lugano niektóre państwa postulowały wprowadzenie bezwzględnych zakazów odnoszących się do konkretnych broni, jednak przeważało zdroworozsądkowe podejście do regulowania środków walki. Stanowisko MKCK pośrednio wyjaśnia ogólny i generalny charakter postanowień zawartych w ostatecznym tekście Konwencji CCW²⁹⁶. Podczas Konferencji w Lugano w 1976 r. ówczesny wice-przewodniczący MKCK *J. Pictet* poparł próby przyjęcia bardziej generalnego porozumienia międzynarodowego²⁹⁷, sugerując, iż kazuistyczne zakazy wiążą się, po pierwsze z trudnością nadania im mocy twardego prawa międzynarodowego, a po drugie z niską ich skutecznością i wolą egzekwowania. Takie szczegółowe zakazy mogłyby prowadzić do podważenia systemu MPH jako całości²⁹⁸. Jak wskazuje *J. Pictet*, w dyskusji

²⁹⁴ Konferencja CDDH, *Official Records of the Conference (1974-1977): Resolution: Follow-up regarding prohibition or restriction of use of certain conventional weapons*, Genewa, 09.06.1977, vol. I, s. 215-216.

²⁹⁵ Zgromadzenie Ogólne, *Resolution 31/64: Incendiary and other specific conventional weapons which may be the subject of prohibitions or restrictions of use for humanitarian reasons*, 10.12.1976, UN Documents A/RES/31/64 (1976).

²⁹⁶ MKCK, *Lugano Report 1976*, s. 78-79.

²⁹⁷ Takie propozycje były zgłaszane w trakcie posiedzeń Komitetu *ad hoc* do spraw broni konwencjonalnej w 1975 roku w Genewie, przy czym zwrócono uwagę także na aspekt państw produkujących broń. Por.: Konferencja CDDH, *Official Records of the Conference (1974-1977): Report of the ad hoc Committee on Conventional Weapons*, s. 465.

²⁹⁸ MKCK, *Lugano Report 1976*, s. 78-79.

nad środkami walki legalność danej broni wynika z samego faktu efektywności tej broni. Wysiłek podejmowany przez MKCK jest skierowany na zapewnienie przestrzegania podstawowych zasad MPH w oparciu o racjonalne przesłanki, które nie wykluczają możliwości realizowania przez strony konfliktu interesów wojskowych i politycznych. Normy odnoszące się do broni bowiem są tworzone dla żołnierzy, którzy na polu walki muszą podejmować szybkie i konkretne decyzje. Przedstawione stanowisko należy jednak odczytywać z uwzględnieniem neutralnego charakteru mandatu MKCK, zgodnie z którym ta organizacja ma powstrzymywać się od uczestnictwa zarówno w działaniach zbrojnych, jak i innych konfliktach, politycznych czy ideologicznych²⁹⁹. J. Pictet podkreślił jednocześnie, że wartość broni nie może stanowić *essentialia negotii* bezpieczeństwa państwa albo uzasadnienia dla pogwałcenia podstawowych zasad prawa i ludzkości, ponieważ te ostatnie przeważają bez względu na ich spisany lub naturalny charakter³⁰⁰.

W tym miejscu należy poświęcić uwagę relacji pomiędzy PD I a Konwencją CCW. Oba dokumenty odnoszą się przecież do środków walki i zostały przyjęte mniej więcej w tym samym czasie. Przyczyną uzasadniającą odrębne uregulowanie tego samego zagadnienia była konieczność przyjęcia bardziej szczegółowego porozumienia, które odnosiłoby się do zakazów lub ograniczeń związanych ze środkami walki i jednocześnie usprawnienie negocjacji nad PD. Ówczesne projekty PD i ostateczna wersja PD I³⁰¹ zawierają ogólne zasady dotyczące wykorzystywania broni, które jednak mogłyby okazać się niewystarczające dla zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony przed zbędnymi cierpieniami lub nierozróżniającymi atakami z użyciem środka walki³⁰². Stąd, *ratio legis* Konwencji CCW odpowiada na palący ówczesnie problem stosowania broni, które nie tylko powodowały nadmierne cierpienia, ale przede wszystkim stanowiły mocne narzędzie w rękach potęg militarnych, pozwalające na łamanie morale ludności cywilnej, bez większych strat po stronie własnej³⁰³.

Biorąc pod uwagę uzasadnienie dla przyjęcia porozumienia odrębnego od PD, ostateczna treść Konwencji CCW może częściowo rozczarować. Analiza pozwala bowiem na stwierdzenie, że pomimo spajania przez Konwencję celów humanitarnych z rozbrojeniowymi

²⁹⁹ MKCK, *Statutes of the International Red Cross and Red Crescent Movement (as amended in 1995 and 2006)*, Geneva, 1986, <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/statutes-en-a5.pdf> (01.04.2019).

³⁰⁰ MKCK, *Lugano Report 1976*, s. 78-79.

³⁰¹ Wówczas jeszcze projekt PD I, który w art. 33 zawierał odniesienie do środków walki. Na marginesie warto zaznaczyć, że projekt PD II zawierał podobne postanowienie, które z ostatecznego tekstu usunięto.

³⁰² Konferencja CDDH (1974-1977), *Report of the ad hoc Committee on Conventional Weapons*, s. 451-464.

³⁰³ E. Rauch, *The protection of the Civilian Population in International Armed Conflicts and the Use of Landmines*, "German Yearbook of International Law", 1981, vol. 24, s. 262-287.

i zapewnieniem międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa³⁰⁴, stanowi ona syntetyczne i elastyczne ujęcie zakazów i ograniczeń dotyczących środków walki. Poza przyczynami czysto praktycznymi, jedną z przeszkód do wprowadzenia konkretnych postanowień było przyjęcie metody głosowania nad poszczególnymi propozycjami, opartej na zasadzie konsensusu³⁰⁵. Ostateczny rezultat obrad potwierdza, iż Konwencja CCW stała się swoistym płaszczem ochronnym w formie konwencji ramowej, wyznaczającej wyłącznie kierunki zakazów i ograniczeń związanych z uzbrojeniem³⁰⁶. Załączniki do Konwencji, przyjęte równocześnie z samą Konwencją, pokazują jednak, że państwa-strony umowy dopuściły późniejsze przyjmowanie, w jej ramach, nowych porozumień dotyczących konkretnych środków walki. Wraz z Konwencją CCW przyjęto aż 3 protokoły dodatkowe, odnoszące się do konkretnych broni, takich jak: odłamki niewykrywalne promieniami Roentgena, miny, miny-pułapki i inne urządzenia o podobnym działaniu oraz broń zapalająca. W kolejnych latach przyjęto dwa protokoły dodatkowe, odpowiednio IV Protokół (dotyczący oślepiającej broni laserowej), jak również V Protokół (dotyczący wybuchających pozostałości wojennych³⁰⁷). Konwencja CCW zajmuje zatem centralne miejsce w debacie nad legalnością AWS. W dalszej części zostanie omówiony stan prawny odnoszący się do poszczególnych broni konwencjonalnych.

³⁰⁴ W Preambule do Konwencji można znaleźć odniesienia zarówno do klauzuli Martensa, konieczności rozbrojenia i zakończenia wyścigu zbrojeń, jak i do zakazu użycia lub groźby użycia siły, wyrażonego w Karcie Narodów Zjednoczonych.

³⁰⁵ R.J. Mathews, *The 1980 Convention...*, s. 996.

³⁰⁶ UNODA, *Convention on Certain Conventional Weapons*, Genewa, United Nations Publications, 2014, <https://www.un.org/disarmament/publications/more/ccw/> (01.04.2019). Zob.: United Nations Conference on Prohibitions or Restrictions of Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Report of the Preparatory Conference for the United Nations Conference: Annex II*, Genewa, 10-28.09.1978, A/CON.95/3, s. 4.

³⁰⁷ *Protokół o wybuchowych pozostałościach wojennych do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki (V Protokół)*, sporządzony w Genewie, dnia 28 listopada 2003 roku, Dz. U. z 2011 r., nr 266, poz. 1577.

3.2.1. Miny, miny-pułapki i inne podobne urządzenia

Podobnie jak amunicja kasetowa, miny i miny-pułapki należą do kategorii broni automatycznych i stanowią skuteczny środek o charakterze defensywnym, w drodze co najmniej częściowego wyłączenia członków nieprzyjacielskich sił zbrojnych z walki³⁰⁸, poprzez opóźnienie ataku lub osłabienie systemu obronnego nieprzyjaciela³⁰⁹. Biorąc pod uwagę konieczność szybkiego zabezpieczenia obszaru, nie zawsze jest możliwe zachowanie bezpieczeństwa wymaganego MPH, w tym bezpieczeństwa ludności cywilnej. Z biegiem czasu wprowadzano też nowe techniki - zdalnego zakładania min - pozwalające na zminimalizowanie stopnia zaangażowania personelu wojskowego, szybką odpowiedź na nadchodzący atak, a nawet wsparcie ataku³¹⁰. Szybko okazało się, że miny nie będą wykorzystywane wyłącznie w celach defensywnych, ale również w ofensywie, narażając tym samym ludność cywilną na pozostawanie pod ich potencjalnym działaniem. W przeciwieństwie do amunicji kasetowej, miny i miny-pułapki nie zostały do tej pory całkowicie zakazane. To z kolei przekłada się na dyskusję nad legalnością nowych broni, ponieważ współczesne środki walki wykorzystujące miny zaliczane są do pierwszej kategorii autonomicznych systemów uzbrojenia, w których człowiek zachowuje prawo do decydowania o momencie ataku (ang. *human in the loop*)³¹¹.

Podstawowym dokumentem odnoszącym się do użycia min w czasie konfliktu zbrojnego jest przyjęty w 1980 r. II Protokół w sprawie zakazów lub ograniczeń użycia min, min-pułapek i innych urządzeń, zgodnie z poprawkami z dnia 3 maja 1996 r., załączony do Konwencji CCW (dalej: Poprawiony II Protokół do Konwencji CCW). Należy podkreślić, że użycie min regulowane jest na wiele sposobów, w zależności od podmiotu czy strony konfliktu. Nie wszystkie państwa przystąpiły do II Protokołu do Konwencji CCW, podobnie jak nie wszystkie państwa przystąpiły do Poprawionego II Protokołu.

Centralne miejsce podczas dyskusji nad przyjęciem pierwotnego tekstu II Protokołu do Konwencji CCW zajmowała relacja pomiędzy zakazem użycia min a postanowieniami PD

³⁰⁸ A.P.V. Rogers, *A Commentary on the Protocol on Prohibitions or Restrictions on the Use of Mines, Booby-traps and Other Devices*, "Military Law and Law of War Review", 1987, vol. 26, nr 185, s. 186.

³⁰⁹ H.S. Levie, *Prohibitions and Restrictions on the Use of Conventional Weapons*, "St. John's Law Review", 1994, vol. 68, nr 3, s. 657.

³¹⁰ MKCK, *Lucerne Report 1974*, s.66-68.

³¹¹ Na przykład system inteligentnej amunicji (*Intelligent Munition System*) wykorzystujący *Antipersonnel Landmine-Alternative*. Por.: Global Security, *Intelligent Munition System (IMS)*, <https://www.globalsecurity.org/military/systems/ground/ims.htm> (23.04.2019).

I, odnoszącymi się do zasad przeprowadzania ataku³¹². Jak już wspomniano w części poświęconej minom przeciwpiechotnym, to właśnie moment ataku jest kluczowy dla stwierdzenia legalności danego środka walki w konflikcie zbrojnym³¹³. Dotyczy to nie tylko min przeciwpiechotnych, ale każdego środka walki, w tym min w szerokim znaczeniu oraz min-pułapek. Przez długi czas II Protokół do CCW stanowił, poza międzynarodowym prawem zwyczajowym, w tym zasadami MPH, jedyne źródło prawa międzynarodowego odnoszące się do użycia lądowych min przeciwpiechotnych w konfliktach zbrojnych³¹⁴.

Podczas Konferencji CDDH wypracowano propozycje norm ograniczających i zakazujących użycia min lub min-pułapek, przy czym główna uwaga była poświęcona ochronie ludności cywilnej przed niebezpieczeństwami wynikającymi z użycia tych środków walki³¹⁵. Uczestnicy konferencji mieli jednak świadomość konieczności uwzględnienia właściwej równowagi pomiędzy względami humanitaryzmu a warunkami ówczesnych i przyszłych konfliktów zbrojnych (ang. *realities of armed conflict*)³¹⁶. Zaproponowano między innymi obowiązek upubliczniania rejestrów dotyczących pól minowych (powstający wraz z zakończeniem działań zbrojnych), wyposażenie min zdalnie stawianych w mechanizm samolikwidujący, czy właściwe oznaczenie obszarów, na których te miny zostały rozmieszczone. Ochrona ludności cywilnej miała przejawiać się w nienarażaniu osób cywilnych na ryzyko działania min, min-pułapek i innych podobnych urządzeń, ale wyłącznie w obszarach zaludnionych, które nie stanowią bezpośredniego pola walki. Ekspertcy rządowi stanowczo opowiedzieli się za wprowadzeniem zakazu użycia określonych, szczególnie zdradliwych (ang. *perfidious*), min-pułapek, a także pułapek niewybuchających, które mogą powodować okrutną lub przedłużającą się śmierć lub krzywdę³¹⁷.

Wspomniana już obawa przed wstrzymaniem postępu prac nad przyjęciem dwóch PD, wynikająca z braku konsensusu w przedmiocie broni konwencjonalnych, spowodowała przeniesienie dyskusji nad bronią konwencjonalną na forum ONZ³¹⁸. Ostatecznie,

³¹² W.G. Schmidt, *The Conventional Weapons Convention: Implication for the American Soldier*, "The Air Force Law Review", 1984, vol. 24, nr 279, s. 315.

³¹³ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 622.

³¹⁴ Konwencja zakazująca użycia min przeciwpiechotnych została przyjęta dopiero w 1997 r., a i tak nie zyskała powszechnego poparcia wśród państw.

³¹⁵ MKCK, *Lugano Report 1976*, s. 49-60.

³¹⁶ *Tamże*, s. 12.

³¹⁷ *Tamże*, s. 12-13.

³¹⁸ Konferencja CDDH (1974-1977), *Resolution: Follow-up regarding prohibition or restriction of use of certain conventional weapons*. Zob.: Zgromadzenie Ogólne, *Resolution 32/152: Incendiary and other specific conventional weapons which may be the subject of prohibition or restrictions of use for humanitarian reasons*, 19.12.1977, United Nations Documents A/RES/32/152 (1977); Zgromadzenie Ogólne, *United Nations Conference on Prohibitions or Restrictions of Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to*

wraz z Konwencją CCW przyjęto II Protokół w sprawie zakazów lub ograniczeń użycia min, min-pułapek i innych urządzeń.

W art. 6 Protokołu wprowadzono obowiązek rejestrowania zaplanowanych pól minowych (bezwzględnie dotyczy min zdalnie stawianych oraz pól minowych wykorzystujących miny bez mechanizmu samolikwidującego). Z obowiązkiem ewidencjonowania jest związany istotny problem odpowiedzialności za poprawne jego wykonanie³¹⁹. W trakcie konferencji przygotowawczej do Konferencji CCW niektóre państwa nadawały obowiązkowi ewidencjonowania większe znaczenie od samego układania min³²⁰. Zgodnie z art. 14 Protokołu każde państwo-strona powinno podjąć odpowiednie działania w celu zwalczania i zapobiegania naruszeniom Protokołu przez osoby pozostające pod jego jurysdykcją lub kontrolą. Strona podmiotowa czynu polegającego na braku ewidencjonowania położenia pól minowych lub min została ograniczona do zamiaru bezpośredniego, co rodzi pytanie o niedopełnienie takiego obowiązku, powstałe z przyczyn niezależnych od osoby (na przykład wskutek zniszczenia ewidencji w trakcie działań zbrojnych). W czasie prac przygotowawczych pojawiła się propozycja wprowadzenia wyjątku od obowiązku opublikowania rejestru, jeśli ten został zniszczony wskutek nadzwyczajnych okoliczności. Tym niemniej, ta propozycja została uznana za zbędną z uwagi na brak możliwości pociągnięcia jednostki do odpowiedzialności za niedopełnienie obowiązku, wynikające z okoliczności, na które nie miała wpływu³²¹.

Zgodnie z art. 2 ust. 4 II Protokołu do Konwencji CCW konstrukcja definicji miny-pułapki odnosi się do urządzenia lub materiału przeznaczonego, skonstruowanego albo przystosowanego do zabijania lub ranienia. Jej brutalność polega właśnie na nieoczekiwanej aktywacji, poprzez przybliżenie się obiektu lub poruszenie przez ten obiekt przedmiotu **pozornie nieszkodliwego** (podkr. DI). Najczęściej działanie min-pułapek jest wymierzone przeciwko osobom³²², a rzadziej przeciwko pojazdom³²³, jednak w II Protokole do CCW ograniczono definicję miny-pułapki do przedmiotów wymierzonych wyłącznie

Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, Final Report of the Conference to the General Assembly, 27.10.1980, United Nations Documents A/CONF.95/15, s. 3.

³¹⁹ W.H. Boothby, *Weapons and the Law of Armed Conflict*, Oxford, 2016, s. 155.

³²⁰ United Nations Conference on Prohibitions or Restrictions of Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Report of the Conference to the General Assembly*, 10.-28.09.1979, Genewa, 08.10.1979, United Nations Documents A/CONF.95/8, s. 18.

³²¹ A. P. V. Rogers, *A commentary on the Protocol...*, s. 197. Zob.: M. Lacey, *Passage of Amended Protocol II, "The Army Lawyer"*, 2000, nr 7, s. 12.

³²² F. Ermacora, *Report on the situation of human rights in Afghanistan prepared by the Special Rapporteur, Felix Ermacora, in accordance with Commission on Human Rights resolution 1985/38*, 17.02.1986, United Nations Documents E/CN.4/1986/24, s. 18-19.

³²³ MKCK, *Geneva Report 1973*, s. 50.

przeciwko osobom. Przykładem min-pułapek były używane w czasie wojny w Wietnamie flagi, przekazywane wojskom amerykańskim po poddaniu się³²⁴, a w ostatnim czasie pojawiają się doniesienia o używaniu przez tzw. Państwo Islamskie ludzkich ciał, w tym ciał niemowląt, jako min-pułapek³²⁵. Takie zachowanie stanowi nie tylko naruszenie II Protokołu do CCW, ale również zakazane I-IV KG z 1949 r.³²⁶ i PD I³²⁷. Ponadto, pozbawia członków rodzin ofiar konfliktów zbrojnych prawa do identyfikacji ciał swoich bliskich³²⁸.

Art. 7 II Protokołu do Konwencji CCW, który odnosi się do użycia min-pułapek, na pierwszym miejscu podkreśla znaczenie innych norm międzynarodowego prawa humanitarnego, które dotyczą zdradzieckiego zachowania i wiarołomstwa, łącząc te normy z całkowitym zakazem użycia min-pułapek i innych urządzeń, dołączonych lub upodobnionych do enumeratywnie wymienionych przedmiotów lub osób³²⁹. Protokół bynajmniej nie zakazuje użycia min-pułapek w rejonach skupisk osób cywilnych, a wprowadza obowiązek podjęcia stosownych środków ostrożności. Lista min-pułapek, zakazanych na mocy Protokołu II do Konwencji CCW, jest przygotowywana indywidualnie przez każde państwo-stronę Protokołu i umieszczana w instrukcjach wojskowych lub aktach prawa krajowego. Użycie innych, niż wskazane w II Protokole do Konwencji CCW, min-pułapek jest ograniczone ogólnie MPH, zwłaszcza obowiązku rozróżniania, zasady proporcjonalności, jak również obowiązku zachowania odpowiednich środków ostrożności przy przeprowadzaniu ataku.

Z kolei za inne urządzenia w myśl art. 2 ust. 5 II Protokołu do Konwencji CCW uznaje się **ręcznie** (podkr. DI) umieszczane środki wybuchowe i urządzenia, przeznaczone do zabijania, ranienia lub wyrządzenia szkód. Ten rodzaj urządzeń może być aktywowany do działania zdalnie lub samoczynnie po upływie określonego czasu. Do takich urządzeń

³²⁴ B. Stilwell, *8 the most terrifying Vietnam booby traps*, 14.11.2016, <https://www.wearethemighty.com/articles/8-of-the-most-terrifying-vietnam-war-booby-traps> (30.04.2019).

³²⁵ D. Huitt, *ISIS is booby-trapping corpses they retreat*, 10.06.2016, <https://thenewsrep.com/56273/warning-graphic-isis-is-booby-trapping-corpses-as-they-retreat/> (30.04.2019). Zob.: W. Shoebat, *ISIS is now using new method of execution: draining human blood by amputating penises and blowing up infants with suicide belts*, 13.07.2015, <http://shoebat.com/2015/07/13/isis-is-now-using-new-method-of-execution-draining-human-blood-by-amputating-penises-and-blowing-up-infants-with-suicide-belts/> (30.04.2019).

³²⁶ United Nations Commission of Experts Established pursuant to Security Council Resolution 780 (1992), *Final report: Annex Summaries and Conclusions*, 31.05.1995, United Nations Documents S/1994/674/Add.2 (Vol. I), s. 78.

³²⁷ MKCK uznaje tę normę za normę prawa zwyczajowego, obowiązującą zarówno w międzynarodowych, jak i nie międzynarodowych konfliktach zbrojnych. Por.: J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International...*, s. 409 i n.

³²⁸ M. Szuniewicz, *Studium gwarancji praw rodzin na wypadek niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego”, 2006, nr 6/2, s. 85.

³²⁹ W tym na przykład: znaków chronionych, osób chorych, rannych lub zwłok, urządzeń medycznych, żywności, przedmiotów religijnych, dzieł kultury, czy zwierząt.

zalicza się zdalnie sterowaną amunicję, na przykład uruchamianą przez sygnały radiowe oraz amunicję wybuchającą w drodze aktywowania mechanizmu przez urządzenie zegarowe. Wszelkie takie urządzenia, aby zostały objęte postanowieniami II Protokołu do Konwencji CCW, muszą zostać ręcznie umieszczone. Odnoszą się do nich ogólne postanowienia art. 3 II Protokołu do Konwencji CCW, wprowadzające ograniczenia w ich użyciu, art. 4 odnoszącego się do używania urządzeń w obszarach zaludnionych oraz art. 7, omówionego powyżej.

Zakres zastosowania II Protokołu do Konwencji CCW pierwotnie nie obejmował konfliktów zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego. Został poszerzony o tę kategorię dopiero w 1996 r. w art. 1 ust. 2 Poprawionego Protokołu II. Zakazane jest nierozróżniające użycie min, min-pułapek i innych urządzeń, a ponadto przeprowadzający atak mają obowiązek zachowania, zwłaszcza na obszarach zaludnionych, środków ostrożności w stopniu zapewniającym ludności cywilnej odpowiednią ochronę. Według HRW, nierozróżniające użycie środka walki oznacza niepowodzenie lub brak zdolności (ang. *failure or inability*) rozróżnienia pomiędzy celem wojskowym a osobami cywilnymi. Jak pokazuje praktyka, sam Protokół II do Konwencji CCW jest jednak niewystarczający dla zapewnienia ochrony, a stosujący prawo powinni w tym zakresie odnieść się do postanowień PD I (przede wszystkim do art. 35 i art. 51)³³⁰.

W czasie przyjmowania II Protokołu do Konwencji CCW miny lądowe były najbardziej rozpowszechnionym środkiem walki. Poza minami lądowymi wyróżnia się jeszcze miny morskie, a II Protokół do Konwencji CCW nie jest jedynym źródłem prawa międzynarodowego normującym użycie min w konflikcie zbrojnym. W 1907 r. przyjęto Konwencję dotyczącą zakazu zakładania morskich min wybuchających automatycznie za dotknięciem (VIII Konwencję haską)³³¹, mocą której zakazano zakładania min **nieuwiązanych**, o ile czas ich uzbrojenia wynosi lub przekracza godzinę od momentu utraty przez zakładającego **kontroli** (podkr. DI) nad takimi minami. W myśl postanowień Konwencji, kluczowym ograniczeniem użycia min jest sprawowanie kontroli nad tymi środkami walki, poprzez ich uwiązanie lub wybuchanie do godziny od ustawienia. Bezpośrednią przyczyną stojącą za przyjęciem tej umowy międzynarodowej była wojna pomiędzy Rosją a Japonią, która toczyła się w latach 1904-1905 i konieczność zabezpieczenia

³³⁰ HRW, Arms Project, *Landmines: A Deadly Legacy*, Nowy Jork, Waszyngton, Los Angeles, Londyn, 1993, s. 262, 286.

³³¹ *Konwencja dotycząca zakazu zakładania min wybuchających automatycznie za dotknięciem (VIII Konwencja haska)*, sporządzona w Hadze, dnia 18 października 1907 (w:) L. Gelberg, *Prawo międzynarodowe i historia dyplomatyczna*, Warszawa, 1954, t. 1, s. 267-268.

neutralnych szlaków handlowych oraz utrzymania zasady ostrzegania przed atakiem na siły zbrojne przeciwnika. Zakres zastosowania Konwencji jednak został ograniczony do obszarów morskich, w tym wybrzeży i portów morskich. VIII Konwencja haska z 1907 roku, pomimo upływu czasu i postępu technicznego, nadal pozostaje jedynym traktatowym źródłem prawa międzynarodowego, które odnosi się do użycia min w morskich działaniach zbrojnych³³². Konwencja podlega uzupełnieniu normami międzynarodowego prawa zwyczajowego, takimi jak: obowiązek powiadomienia o położeniu pól minowych, czy dopuszczalność użycia min wyłącznie w celu osiągnięcia zgodnego z prawem celu wojskowego³³³.

II Protokół do Konwencji CCW został poddany krytyce nie tylko za niewystarczające zakazy użycia min i min-pułapek, ale również za język pozwalający na szeroką jego interpretację i wprowadzenie szeregu wyjątków od tych zakazów³³⁴. Paradoksalnie, niepowodzenie II Protokołu do Konwencji CCW przyczyniło się do wzmocnienia zakazów i ograniczeń dotyczących konkretnych rodzajów min, min-pułapek i innych urządzeń³³⁵. Ponadto, na podstawie art. 7 Poprawionego II Protokołu wprowadzono obowiązek rejestrowania wszystkich pól minowych i obszarów, w których na wielką skalę używa się min-pułapek. Użycie min zdalnie stawianych zostało ograniczone jedynie do celów wojskowych i pod warunkiem rejestrowania ich rozmieszczenia albo wyposażenia w mechanizm samolikwidujący. Dużym sukcesem Protokołu jest natomiast wprowadzenie zakazu użycia określonych rodzajów min-pułapek, jak również norm chroniących członków sił zbrojnych i misji wojskowych ONZ. Państwa-strony Protokołu mają także obowiązek opublikowania informacji o rozmieszczeniu min i min-pułapek oraz podjęcia działań celem oczyszczenia obszarów zaminowanych.

Nie można tracić z pola widzenia roli międzynarodowego prawa zwyczajowego w zakresie min, min-pułapek i innych urządzeń. Zgodnie ze *Studium międzynarodowego prawa humanitarnego* za normę międzynarodowego prawa zwyczajowego uznaje się zakaz użycia min i min-pułapek, które są załączone lub powiązane z obiektami lub osobami chronionymi, albo z obiektami, które mogą wabić osoby cywilne. Podkreślenia wymaga również rozbieżność stanowisk w przedmiocie braku rozróżniającego charakteru min,

³³² D. Letts, *Beyond Hague VIII: Other Legal Limits on Naval Mine Warfare*, "International Law Studies", 2014, vol. 90, s. 447.

³³³ MTS, *Case Concerning Oil Platforms (Iran v. USA)*, judgment, 06.11.2003, "ICJ Reports", 2003, par. 74. Zob.: MTS, *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania)*, judgment, 09.04.1949, "ICJ Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders", 1949, s. 22. Szerzej na temat wojny minowej na morzu por.: M. Ilnicki, A. Makowski, S. Pejas, *Wojna minowa na morzu*, Toruń, 1998.

³³⁴ HRW Arms Project, *Landmines: A Deadly...*, s. 263.

³³⁵ W.H. Boothby, *Weapons and the Law...*, s. 149.

co zostało wyrażone w raporcie przygotowanym przez MKCK w ramach prac eksperckich Konferencji CDDH, poprzedzających przyjęcie Konwencji CCW³³⁶. Ich nierozróżniający charakter może przejawiać się w przypadkowo wyznaczonym czasie samoczynnej aktywacji lub aktywacji przez przypadkowy obiekt lub podmiot pozostający pod bezpośrednim działaniem miny. Poza trudnościami w zapewnieniu przestrzegania zasady rozróżniania, podstawowym problemem w dopuszczeniu wykorzystania min i min-pułapek w konflikcie zbrojnym jest ich działanie przez długi czas po zakończeniu działań zbrojnych. O ile miny ręcznie ustawiane są możliwe do zlokalizowania, położenie min zdalnie stawianych budzi szereg komplikacji dla ludności cywilnej, w tym zwłaszcza kobiet i dzieci.

W odpowiedzi na zarzuty stawiane skutkom użycia min, amerykańskie siły zbrojne stworzyły system inteligentnej amunicji (ang. *Intelligent Munition System*)³³⁷, pozwalający na zdalne przeprowadzenie ataku przez komputer umieszczony w odpowiedniej odległości od pola minowego z zachowaniem kontroli ze strony ludzkiego operatora. Ten system składa się z ręcznie umieszczanego modułu dozowania amunicji, samej amunicji (zarówno przeciwpiechotnej, jak i przeciwpojazdowej) oraz panelu sterowania i kontroli. Zachowuje formę pola minowego z minami ręcznie zakładanymi, jednak bez automatycznego eksplodowania przy kontakcie z każdym obiektem. Mina jest wyposażana w odpowiednie sensory pozwalające na zbieranie informacji o zbliżającym się obiekcie (również człowieku) i określenie, czy przeprowadzenie ataku jest konieczne. Pomimo niewątpliwego minimalizowania błędów, w dalszym ciągu występuje zagrożenie błędnego rozpoznania obiektu i przeprowadzenia ataku nierozróżniającego. System inteligentnej amunicji łączy w sobie różne systemy uzbrojenia, w tym alternatywę dla min przeciwpiechotnych (ang. *Antipersonnel Landmine-Alternative*)³³⁸.

³³⁶ MKCK, *Geneva Report 1973*, s. 24-25.

³³⁷ Global Security, *Intelligent Munition System (IMS)*, <https://www.globalsecurity.org/military/systems/ground/ims.htm> (23.04.2019).

³³⁸ *Antipersonnel Landmine-Alternative* jest autonomicznym systemem uzbrojenia, pozwalającym na przekazanie operatorowi panelu informacji o zbliżającej się osobie, którą sensory wykryły, a następnie powzięcie decyzji o eksplozji. W tym systemie moment ataku zostaje przeniesiony z czasu aktywowania miny przez człowieka na czas podjęcia przez operatora decyzji o eksplozji. Takie rozwiązanie jest próbą ominięcia zakazu Konwencji ottawskiej z 1997 roku.

3.2.2. Broń zapalająca

Termit, napalm czy biały fosfor były substancjami powszechnie wykorzystywanymi w czasie II wojny światowej³³⁹, wojny na Półwyspie Koreańskim oraz w Wietnamie³⁴⁰. Te substancje są elementem broni zapalającej, czyli środka walki, którego działaniem jest powodowanie oparzeń na ciele wskutek reakcji chemicznej właściwej dla substancji mającej kontakt z obiektem ataku³⁴¹. Mimo że taka broń jest uznawana za powodującą rozległe obrażenia oraz długotrwałe i niekontrolowane skutki (zbliżone do broni chemicznej), przez długi czas państwa uznawały ją za legalny środek działań zbrojnych z uwagi na wysoką skuteczność, niskie koszty produkcji oraz możliwość – przynajmniej w niektórych przypadkach - ograniczenia skutków użycia do celów wojskowych³⁴². Wyjątkiem pozostaje używany do tej pory biały fosfor. Co ciekawe, już w 1933 r. na forum Konferencji rozbrojeniowej Ligi Narodów (ang. *Conference for the Reduction and Limitation of Armaments*) Wielka Brytania wyszła z inicjatywą projektu Konwencji zakazującej użycia broni zapalającej, dotyczącej w szczególności pocisków specjalnie przeznaczonych do wzniecania ognia i atakowania osób za jego pomocą³⁴³.

Pod koniec lat 30. XX wieku w przygotowanym przez Stowarzyszenie Prawa Międzynarodowego projekcie Konwencji o ochronie ludności cywilnej przeciwko nowym środkom wojny (ang. *Draft Convention for the Protection of Civilian Populations Against New Engines of War*) również pojawiła się propozycja wprowadzenia zakazu użycia broni zapalającej, obok broni chemicznej i bakteriologicznej³⁴⁴. Projekt jednak nie zyskał poparcia państw, a późniejsze inicjatywy, między innymi MKCK³⁴⁵, kończyły się fiaskiem³⁴⁶. Dopiero po ujawnieniu okrutnych konsekwencji stosowania na szeroką skalę bomb napalmowych w trakcie wojny na Półwyspie Koreańskim i w Wietnamie dostrzeżono

³³⁹ A. Taylor, *Remembering Dresden: 70 Years After the Firebombing*, 12.02.2015, <https://www.theatlantic.com/photo/2015/02/remembering-dresden-70-years-after-the-firebombing/385445/> (15.03.2019). Zob.: K. Spitzer, *A Forgotten Horror: The Great Tokyo Air Raid*, 27.12.2012, <http://nation.time.com/2012/03/27/a-forgotten-horror-the-great-tokyo-air-raid/> (15.03.2019).

³⁴⁰ USA wykorzystywało wszelkie dostępne środki, w tym bomby napalmowe, celem zniszczenia skupisk ludności.

³⁴¹ M. Piątkowski, *Międzynarodowe prawo humanitarne wobec zastosowania broni zapalającej w konflikcie zbrojnym*, „Bezpieczeństwo – Teoria i Praktyka”, 2017, nr 2, s. 154.

³⁴² MKCK, *Draft Rules for the Limitation of the Dangers incurred by the Civilian Population in Time of War*, Genewa, 1956, <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/420?OpenDocument> (11.03.2019), s. 104.

³⁴³ Liga Narodów, *Conference for the Reduction and Limitation of Armaments, Draft Convention Submitted by the United Kingdom Delegation*, 28.04.1933, Genewa, Corrigendum to Document Conf.D.157.

³⁴⁴ MKCK, *Draft Convention for the Protection of Civilian Populations Against New Engines of War*, Amsterdam, 1938, <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/345?OpenDocument> (11.03.2019).

³⁴⁵ MKCK, *Draft Rules for the Limitation of the Dangers incurred by the Civilian Population in Time of War*.

³⁴⁶ R. J. Mathews, *The 1980 Convention...*, s. 992.

konieczność szybkiego zajęcia się tym problemem³⁴⁷. W rezultacie, wraz z przyjęciem Konwencji CCW, norma zakazująca użycia broni zapalającej znalazła wyraz w III Protokole dodatkowym do Konwencji CCW.

Zgodnie z art. 1 III Protokołu broń zapalająca oznacza „broń zasadniczo przeznaczoną do powodowania pożarów obiektów lub oparzeń osób, wskutek działania płomieniowego lub ciepłego albo obu jednocześnie, wywołanych przez reakcję chemiczną substancji przeniesionych do celu”. Nowatorskim rozwiązaniem w obrębie regulacji dotyczących środków walki jest wprowadzenie, na podstawie III Protokołu dodatkowego, bezwzględnego zakazu atakowania za pomocą lotniczych broni zapalających obiektów wojskowych rozmieszczonych w rejonach skupisk ludności cywilnej. III Protokół zabrania zatem używania broni zapalającej przede wszystkim przeciwko osobom cywilnym i obiektom cywilnym, mimo że w projekcie Protokołu zawarto również zakaz używania broni zapalającej przeciwko kombatantom. Zgłaszano propozycje objęcia ochroną również kombatantów³⁴⁸, jednak nie znalazły akceptacji podczas Konferencji poprzedzającej przyjęcie III Protokołu dodatkowego, w związku z czym w obecnym stanie prawnym należałoby uwzględnić inne normy odnoszące się do skutków wywoływanych przez użycie broni w ogóle, w tym do zakazu powodowania nadmiernego lub zbędnego cierpienia albo obowiązku spełnienia wymogów proporcjonalności podczas przeprowadzania ataku³⁴⁹. W *Studium międzynarodowego prawa humanitarnego* wskazano na normę zakazującą stosowania broni zapalającej przeciwko kombatantom tak długo, jak są dostępne inne środki walki pozwalające na uczynienie danej osoby *hors de combat*³⁵⁰.

Z samego tekstu Protokołu wynika również, że obiekty wojskowe objęte są większą ochroną przed bronią zapalającą aniżeli kombatanci. Zgodnie z tym dokumentem obiekty wojskowe mogą być atakowane przy użyciu omawianego środka walki, chyba że są rozmieszczone w bliskiej odległości od skupisk osób cywilnych, przy czym to ograniczenie obejmuje wyłącznie lotniczą broń zapalającą. Z kolei inne rodzaje broni

³⁴⁷ Zgromadzenie Ogólne, *Resolution 3255: Napalm and other incendiary weapons and all aspects of their possible use*, 09.12.1974, United Nations Documents A/RES/3255 (1974). Zob.: Zgromadzenie Ogólne, *Report of the Secretary-General under resolution 3255 B (XXIX): Napalm and Other Incendiary Weapons and All Aspects of their Possible Use*, 24.09.1975, United Nations Documents A/10223; Zgromadzenie Ogólne, *Resolution 2932: General and Complete Disarmament*, 29.11.1972, United Nations Documents A/RES/2932 (1972).

³⁴⁸ Zgromadzenie Ogólne, *Report of the United Nations Conference on Prohibitions or Restrictions of Use of Certain Conventional Weapons which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects to the General Assembly, Attachment 2: Proposals Regarding the Protection of Combatants*, Genewa, 8.10.1979, United Nations Documents A/CONF.95/8, s. 28- 31.

³⁴⁹ M. Piątkowski, *Międzynarodowe prawo humanitarne...*, s. 160.

³⁵⁰ J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International...*, s. 289 i n.

zapalającej mogą być używane przeciwko obiektom wojskowym dopiero wtedy, gdy taki obiekt można wyraźnie oddzielić od skupiska osób cywilnych. W tym miejscu należy podkreślić różnicę pomiędzy ludnością cywilną a „skupiskiem osób cywilnych”, z których ostatnie zostało użyte w Protokole dodatkowym III do Konwencji CCW. Skupisko osób cywilnych wiąże się z obszarem czasowo lub stale zamieszkałym przez osoby cywilne i jest zakresowo szersze od ludności cywilnej³⁵¹. To pierwsze, zgodnie z art. 51 ust. 5 lit. a PD I oznacza: miasto, wioskę lub inny obszar o podobnym skupieniu osób cywilnych i obiektów cywilnych, podczas gdy ludność cywilna stanowi wyłącznie zbiór osób cywilnych³⁵². Protokół wprowadza definicję „skupiska osób cywilnych”, rozumianego jako każde skupienie osób cywilnych o charakterze stałym lub przejściowym, którym może być część miasta, osiedla lub wsi, a także obóz albo kolumna uchodźców lub ewakuowanych, jak również grupy koczownicze. Na marginesie warto zaznaczyć, że art. 3 ust. 4 Protokołu dodatkowego III do Konwencji CCW dopuszcza również ataki przeciwko środowisku naturalnemu, o ile jest wykorzystywane do maskowania kombatantów albo obiektów wojskowych.

W tym miejscu należy poświęcić uwagę niewystarczającej ochronie przewidzianej w Protokole dodatkowym III do Konwencji CCW. W doktrynie uważa się, że Protokół stanowi wyraz kompromisu, który co prawda odpowiadał na potrzeby przeszłości (w tym skutków bombardowania Drezna i Tokio w czasie II wojny światowej, jak również wojny na Półwyspie Koreańskim), pomijając jednak możliwy potencjał wykorzystania broni zapalającej w przyszłości³⁵³. W ostatnich latach problem drastycznych skutków zastosowania tej broni i jednoczesnego nieprzystosowania Protokołu dodatkowego III do Konwencji CCW stał się naglący w związku z konfliktami zbrojnymi w Syrii³⁵⁴ oraz w Iraku, podczas których używano między innymi amunicji zawierającej biały fosfor, który niestety nie jest objęty

³⁵¹ Na temat definicji ludności cywilnej por.: A. Szpak, *Definicja ludności cywilnej jako elementu zbrodni przeciwko ludzkości w orzeczeniu Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii w sprawie Milana Marticia (2008)* (w:) C. Mik, K. Gałka (red.), *Między wykładnią a tworzeniem prawa*, Toruń, 2011, s. 363 i n.

³⁵² MKCK, *Proportionality and precautions in attack: The reverberating effects of using explosive weapons in populated areas*, „International Review of the Red Cross”, 2016, vol. 98, nr 1, s. 108.

³⁵³ HRW, International Human Rights Clinic, *An Overdue Review: Addressing Incendiary Weapons in the Contemporary Context. Memorandum to Delegates at the Meeting of States Parties to the Convention on Conventional Weapons*, 20.11.2017, <https://www.hrw.org/news/2017/11/20/overdue-review-addressing-incendiary-weapons-contemporary-context> (14.03.2019), s. 1.

³⁵⁴ Od momentu zaangażowania Rosji w syryjski konflikt zbrojny wzrosła liczba ataków z użyciem broni zapalającej. Jednym z przykładów jest RBK-500 - broń kasetowa jednokrotnego użytku, należąca do rodziny post-radzieckich wynalazków, która może zostać wyposażona w aż 117 ładunków zapalających ZAB-2.5 SM. Por.: R. Mortis, *Размещение российских зажигательных бомб в Сирии продолжается*, 14.10.2016, <https://citeam.org/incendiary-rastan-ru/> (14.03.2019); zob.: *Авиабазы, РБК-500 ЗАБ-2,5 разовая бомбовая кассета с зажигательными БЭ*, 07.08.2014, <http://www.airbase.ru/weapons/r/rbk-500-zab-2,5/> (14.03.2019).

zakazem wynikającym z Protokołu³⁵⁵. Pomimo rosnącej liczby doniesień o użyciu broni zapalającej³⁵⁶, Piąta Konferencja Przeglądowa do Konwencji CCW, która odbyła się w grudniu 2016 r., poświęciła niewiele uwagi kwestii aktualności ograniczeń związanych z bronią zapalającą, potępiając jedynie użycie tej broni przeciwko osobom i obiektom cywilnym, jak również **inny sposób użycia** (podkr. DI) broni zapalającej, który byłby sprzeczny z właściwymi normami MPH i Protokołu dodatkowego III do Konwencji CCW³⁵⁷.

Broń zapalająca z perspektywy konieczności wojskowej niewątpliwie stanowi skuteczny środek walki, który jednak znacząco oddziałuje na ludzki organizm, bez względu na kategorię, do której dana osoba się zalicza. Mimo wszystko, silnie aktywny pragmatyzm państw ogranicza rozwój MPH w kierunku zwiększenia ochrony nie tylko ludności cywilnej, ale również kombatantów. Zgodnie z art. 31 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 roku³⁵⁸ interpretacja traktatu powinna odbywać się w oparciu o zasadę dobrej wiary, zgodnie ze zwykłym znaczeniem, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom, w ich kontekście oraz w świetle przedmiotu i celu traktatu. Kontekst obejmuje oprócz tekstu, również wstęp i załączniki do traktatu. Ostatnie konflikty zbrojne pokazują niewydolność systemów ochrony przed skutkami broni zapalającej³⁵⁹. Protokół dodatkowy III do Konwencji CCW zawiera regulacje nie oparte na skutkach wywoływanych przez broń, a raczej na sposobie konstrukcji tego środka walki, w przeciwieństwie do tytułu samej Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uznane za **powodujące** (podkr. DI) nadmierne cierpienia lub niekontrolowane skutki. W związku z powyższym, być może wykładnia systemowa pełni rolę pomocnego narzędzia dla jasnego wskazania czynów zabronionych związanych z bronią zapalającą, skoro Protokół wraz z Konwencją CCW stanowią nierozzerwalną całość.

³⁵⁵ Atlantic Council, *Breaking Aleppo. Report*, 2017, <http://www.publications.atlanticcouncil.org/breakingaleppo/incendiary-weapons/> (14.03.2019), s. 31 i n.

³⁵⁶ HRW, International Human Rights Clinic, *From Condemnation to Concrete Action: A Five-Year Review of Incendiary Weapons. Memorandum to Convention on Conventional Weapons Delegates*, 2015, https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/incendiaries-5_year_review-final.pdf (14.03.2019).

³⁵⁷ Fifth Review Conference of the High Contracting Parties to the Convention on the Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Final Document of the Fifth Review Conference*, 23.12.2016, Genewa, CCW/CONF.V/10, s. 15.

³⁵⁸ *Konwencja wiedeńska o prawie traktatów*, Wiedeń, 23.05.1969, Dz. U. z 1990 r., nr 74, poz. 439.

³⁵⁹ *Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic*, 09.08.2018, United Nations Documents A/HRC/39/65. Zob.: *Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic*, 12.02.2014, United Nations Documents A/HRC/25/65; *Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic*, 13.08.2015, United Nations Documents A/HRC/30/48.

3.2.3. Broń nuklearna

Jeden rodzaj broni masowego rażenia zajmuje szczególne miejsce w arsenałach zbrojeniowych państw, a w konsekwencji w społeczności międzynarodowej, przenosząc jakiegokolwiek spory na poziom konieczności ważenia realizowanych interesów. Żadnej z broni nie poświęcono też tytułu umów międzynarodowych, co broni jądrowej (nuklearnej). Paradoksalnie, posiadanie takiej broni stanowi przydatne narzędzie zapobiegające wybuchowi większych konfliktów zbrojnych pomiędzy mocarstwami nuklearnymi³⁶⁰, co częściowo uzasadnia trudność w przyjęciu całkowitego zakazu użycia tego narzędzia³⁶¹. Granica bezpieczeństwa międzynarodowego jest jednak cienka, a rozprzestrzenianie broni jądrowej powoduje wzrost zagrożenia totalną wojną nuklearną. O tym, że użycie broni nuklearnej stanowi naruszenie podstawowych zasad MPH orzekł już Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości (dalej: MTS) w opinii doradczej w sprawie legalności broni nuklearnej z 1996 r. Podobnie jak w pozostałych przypadkach broni masowej zagłady, zasięg oddziaływania broni nuklearnej nie może być ograniczony do konkretnego obiektu wojskowego, tym samym pozbawiając życia lub zdrowia wielu osób oraz powodując długotrwałe i nieodwracalne szkody w środowisku naturalnym³⁶². Z obowiązujących norm traktatowych i zwyczajowych MTS nie był jednak w stanie wywieść jednoznacznego zakazu użycia lub groźby użycia tej broni, powołując się na dopuszczalny w nadzwyczajnych okolicznościach przypadek samoobrony, w którym zagrożone jest istnienie całego państwa³⁶³.

Pomimo, że pierwsza rezolucja Zgromadzenia Ogólnego, przyjęta w 1946 r., wzywała do usunięcia broni nuklearnej z krajowych sił zbrojnych³⁶⁴, po atakach na Hiroszimę i Nagasaki społeczność międzynarodowa przez długi czas nie podejmowała żadnych działań zmierzających do zagwarantowania, że podobne okrucieństwa nie zostaną powtórzone w przyszłości³⁶⁵. Dopiero w 1963 r. przyjęto Układ o zakazie prób broni nuklearnej

³⁶⁰ Konferencja CDDH, *Official Records of the Conference (1974-1977): Report of the ad hoc Committee on Conventional Weapons*, Genewa, 20.02.-29.03.1974, http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-16.pdf (01.04.2019), vol. XVI, s. 454.

³⁶¹ M. Stempień, *Ewolucja międzynarodowej kontroli broni jądrowej i materiałów nuklearnych*, „Rocznik Bezpieczeństwa Międzynarodowego”, 2015, vol. 9, nr 2, s. 72.

³⁶² P. Gacka, *Użycie broni nuklearnej jako zbrodnia ludobójstwa, zbrodnia przeciwko ludzkości i zbrodnia wojenna? Zarys problematyki*, „Zeszyt Studencki Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM”, 2015, nr 5, s. 98.

³⁶³ MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 96.

³⁶⁴ Zgromadzenie Ogólne, *Resolution 1: Establishment of a Commission to Deal With the Problem Raised by the Discovery of Atomic Energy*, 24.01.1946, United Nations Documents A/RES/1/I (1946).

³⁶⁵ Taki utrzymujący się stan rzeczy był podyktowany przekonaniem, że ataki na Hiroszimę i Nagasaki przyczyniły się do zakończenia II wojny światowej. Por.: M. Hastings, *Sixty years on, it's all too easy to*

w atmosferze, w przestrzeni kosmicznej i pod wodą³⁶⁶. Umowa wprowadza syntetyczny zakaz dokonywania jakichkolwiek próbnych eksplozji z wykorzystaniem broni nuklearnej, na obszarach podlegających jurysdykcji lub kontroli państwa-strony Układu. Pomimo upływu czasu, ów częściowy zakaz nie stracił na znaczeniu nawet, kiedy w 1996 r. otwarto do podpisu Traktat o całkowitym zakazie prób z bronią jądrową³⁶⁷. Traktat z 1996 r. wprowadza zakaz przeprowadzania jakichkolwiek próbnych eksplozji z użyciem broni jądrowej na wszelkich obszarach podlegających jurysdykcji lub kontroli państwa. Do tej pory nie wszedł on w życie z uwagi na niewystarczającą liczbę ratyfikacji ze strony państw biorących udział w Konferencji Rozbrojeniowej ONZ (ang. *the Conference on Disarmament*)³⁶⁸.

W międzyczasie przyjmowano inne porozumienia międzynarodowe, traktujące o broni jądrowej, wyłączające lub ograniczające bądź legalność przeprowadzania testów na poszczególnych obszarach znajdujących się pod i poza jurysdykcją państwową, w tym: na obszarze Antarktyki³⁶⁹, w przestrzeni kosmicznej³⁷⁰ i podziemnej³⁷¹, bądź dopuszczalność jej umieszczania na dnie morskim³⁷². Wprowadzano także porozumienia regionalne, tworzące strefy bezatomowe dla: Ameryki Łacińskiej³⁷³, Pacyfiku³⁷⁴, Azji Południowo-Wschodniej³⁷⁵, Afryki³⁷⁶ i Azji Centralnej³⁷⁷. Te umowy międzynarodowe znacznie ograniczyły zakres wpływów państw nuklearnych powodując, że praktycznie większość południowego globu stała się wolna od broni nuklearnej. Układ o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni kosmicznej z 1967 r., będący

condemn the bombing of Hiroshima, "The Guardian", 30.07.2005, <https://www.theguardian.com/world/2005/jul/30/japan.secondworldwar> (12.05.2019).

³⁶⁶ Układ o zakazie prób broni nuklearnej w atmosferze, w przestrzeni kosmicznej i pod wodą, Moskwa, 05.08.1963, Dz. U. z 1963 r., nr 52, poz. 288.

³⁶⁷ Traktat o całkowitym zakazie prób z bronią jądrową, Nowy Jork, 10.09.1996, Dz. U. z 1999 r., nr 15, poz. 136.

³⁶⁸ Według stanu na dzień 11.03.2020 r. Traktat został ratyfikowany przez 164 państwa, jednak do wejścia w życie wymagana jest ratyfikacja między innymi przez USA i Chiny.

³⁶⁹ Układ w sprawie Antarktyki, Waszyngton, 01.12.1959, Dz. U. z 1961 r., nr 46, poz. 237.

³⁷⁰ Układ o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni kosmicznej łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, Moskwa, Londyn, Waszyngton, 27.01.1967, Dz. U. z 1968 r., nr 14, poz. 82.

³⁷¹ Układ o ograniczeniu podziemnych prób z bronią jądrową, Moskwa, 03.07.1974, http://www.mid.ru/adernoe-nerasprostranenie/-/asset_publisher/JrcRGi5UdnBO/content/id/609056 (19.05.2019).

³⁷² Układ o zakazie umieszczania broni jądrowej i innych rodzajów broni masowej zagłady na dnie mórz i oceanów oraz w jego podłożu, Moskwa, Waszyngton, Londyn, 11.02.1971, Dz. U. z 1972 r., nr 44, poz. 275.

³⁷³ Układ o zakazie broni jądrowych w Ameryce Łacińskiej i na Karaibach, Tlatelolco, 14.02.1967, United Nations Treaty Series, 1967, vol. 634, nr 326.

³⁷⁴ Traktat o strefie bezatomowej na Południowym Pacyfiku, Rarotonga, 06.08.1985, United Nations Treaty Series, 1987, vol. 1445, nr 178.

³⁷⁵ Traktat o strefie bezatomowej w Azji Południowo-Wschodniej, Bangkok, 15.12.1995, International Legal Materials, 1996, vol. 35, nr 635.

³⁷⁶ Traktat o strefie bezatomowej w Afryce, Pelindaba, 11.04.1996, United Nations Documents A/50/426 (1996).

³⁷⁷ Traktat o strefie bezatomowej w Azji Centralnej, Semipałatyńsk, 08.09.2006, United Nations Secretary General Certificate of Registration, 2014, nr I-51633.

podstawowym dokumentem międzynarodowego prawa kosmicznego³⁷⁸, wprowadza w art. VI ważny mechanizm odpowiedzialności międzynarodowej państw za działalność w przestrzeni kosmicznej, niezależnie od tego, czy jest ona prowadzona przez instytucje rządowe lub pozarządowe osoby prawne. Państwa mają obowiązek zapewnienia zgodności tej działalności z postanowieniami Układu i ponoszą odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez obiekt wypuszczony przez to państwo albo obiekt wypuszczony z terytorium tego państwa.

Poza zakazami użycia i przeprowadzania testów z wykorzystaniem broni jądrowej podejmowano wysiłki zmierzające do ograniczenia przekazywania broni nuklearnej, zwłaszcza grupom niepaństwowym. Negocjacje nad tym problemem zostały zwieńczone podpisaniem w 1968 roku Układu o nierozprzestrzenianiu broni jądrowej (ang. *Non-proliferation Treaty, NPT*)³⁷⁹, na mocy którego państwa-strony posiadające broń jądrową zobowiązały się do nieprzekazywania komukolwiek tej broni lub innych jądrowych urządzeń wybuchowych. Główne cele Układu z 1968 r. zostały ustalone w dwójnasób, z jednej strony dążono do całkowitego rozbrojenia nuklearnego, a z drugiej - dopuszczono rozwój współpracy w pokojowym wykorzystaniu energii atomowej, której koordynację miała zapewniać Międzynarodowa Agencja Energii Atomowej³⁸⁰. Z biegiem czasu okazało się, że Układ nie zrealizował pierwszego z założonych celów, to jest rozbrojenia, uderzając głównie w państwa rozwijające się, które chciały wykorzystać energię atomową dla celów pokojowych. Ponadto, między innymi wskutek zimnej wojny oraz konfliktów na Bliskim Wschodzie, liczba tzw. państw nuklearnych uległa zwiększeniu³⁸¹, a takie państwa jak: Indie, Izrael, Pakistan i Iran do tej pory nie przystąpiły do porozumienia³⁸². Korea Północna wycofała swój podpis pod umową w 2003 r., powołując się na art. X Układu i ogólne prawo traktatów.

Wieloletnie dążenia do wprowadzenia całkowitego zakazu broni nuklearnej zostały zwieńczone w 2017 r., przyjęciem na forum Zgromadzenia Ogólnego Traktatu o zakazie

³⁷⁸ H. Hertzfeld, *Current and future issues in international space law*, "International Law Students Association Journal of International and Comparative Law", 2009, vol. 15, nr 2, s. 329.

³⁷⁹ *Układ o nierozprzestrzenianiu broni jądrowej*, Moskwa, Waszyngton, Londyn, 01.07.1968, Dz. U. z 1970 r., nr 8, poz. 60.

³⁸⁰ J. Durkalec, *The Nuclear Non-proliferation Treaty at fifty: a midlife crisis*, "NATO Review", 29.06.2018, <https://www.nato.int/docu/review/2018/Also-in-2018/the-nuclear-non-proliferation-treaty-at-fifty-a-midlife-crisis/EN/index.htm> (13.05.2019).

³⁸¹ T. Craig Mierzwa, *The Indefinite Nuclear Non-Proliferation Treaty: Substantial Accomplishments or Ambitious Hopes*, "Journal of International Law and Practice", 1995, vol. 4, s. 556.

³⁸² J. Durkalec, *The Nuclear Non-proliferation...*

broni nuklearnej³⁸³. Traktat nie wszedł do tej pory w życie, pomimo że został otwarty do podpisu 20 września 2017 r.³⁸⁴ Na podstawie art. 1 tego traktatu państwa-strony zobowiążą się do nieprzeprowadzania testów ani używania broni nuklearnej w jakichkolwiek okolicznościach. Zakaz przybrał formę bardziej kompleksową niż w Układzie o nierozprzestrzenianiu broni jądrowej z 1968 r., ponieważ poza zakazem przekazywania obejmuje również: rozwijanie, produkowanie, wytwarzanie, posiadanie, przechowywanie, czy nawet udostępnianie terytorium państwa do umieszczania systemów uzbrojenia z bronią nuklearną. Traktat wprowadza także obowiązek wsparcia *hibakusha* (określenie używane dla ofiar użycia lub przeprowadzenia testu broni nuklearnej)³⁸⁵, pozostających pod jurysdykcją państwa-strony, jednak mechanizm wsparcia nie zawiera konkretnego pomysłu na jego implementację, w przeciwieństwie do omówionej powyżej pomocy udzielanej ofiarom użycia broni kasetowej. W Konwencji z 2017 r.³⁸⁶ odwołano się na przykład do praw osób z niepełnosprawnościami i na poziomie traktatowym przewidziano konkretne działania, które państwo powinno podjąć w zakresie wsparcia ofiar amunicji kasetowej.

Kluczowym osiągnięciem, a jednocześnie bolączką Traktatu, jest delegitymizacja prawa do „nuklearnej” samoobrony, kiedy zagrożone jest istnienie państwa³⁸⁷. Wywołało to wiele kontrowersji, między innymi wśród państw NATO³⁸⁸, w tym USA, Wielkiej Brytanii i Francji³⁸⁹, które nie uczestniczyły w konferencji poprzedzającej przyjęcie traktatu oraz wprost opowiedziały się za nieprzystąpieniem do umowy³⁹⁰.

³⁸³ *Traktat o zakazie broni nuklearnej*, Nowy Jork, 7.07.2017, United Nations Documents A/CONF.229/2017/8 (otwarty do podpisu).

³⁸⁴ UNODA, *Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons: Status of the Treaty*, <http://disarmament.un.org/treaties/t/tpnw> (17.05.2019).

³⁸⁵ Hibakusha Stories, *Who Are The Hibakusha*, <https://hibakushastories.org/who-are-the-hibakusha/> (17.05.2019).

³⁸⁶ United Nations Conference to negotiate a legally binding instrument to prohibit nuclear weapons, leading towards their total elimination, *Victim Rights and Victim Assistance in a Treaty Prohibiting Nuclear Weapons: A Humanitarian Imperative, submitted by International Campaign to Abolish Nuclear Weapons*, 31.03.2017, United Nations Documents A/CONF.229/2017/NGO/WP.14.

³⁸⁷ G. Nystuen, K. Egeland, T. Graff Hugo, *The TPNW: Setting record straight*, Oslo, 2018, s. 1

³⁸⁸ NATO, *North Atlantic Council Statement on the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons*, 20.09.2017, “NATO Press Release”, 2017, nr 135, https://www.nato.int/cps/ua/natohq/news_146954.htm (17.05.2019).

³⁸⁹ Trzej stali członkowie Rady Bezpieczeństwa w oficjalnym komunikacie zajęli stanowisko *persistent objectors* względem możliwego, kształtującego się, zwyczaju międzynarodowego, zakazującego broni nuklearnej, jak również na *responsibility to protect*. Por.: USA, United States Mission to the United Nations, *Joint Press Statement from the Permanent Representatives to the United Nations of the United States, United Kingdom and France following the adoption of a treaty banning nuclear weapons*, 7.07.2017, <https://usun.state.gov/remarks/7892> (17.05.2019).

³⁹⁰ Za przyjęciem traktatu głosowały 122 państwa. Por.: United Nations Conference to negotiate a legally-binding instrument to prohibit nuclear weapons, *Vote Name: Draft treaty on the prohibition of nuclear weapons*, 07.07.2017, United Nations Documents A/CONF.229/2017/L.3/Rev.1, nr 9.

Mając na uwadze powyższe, dotychczasowe próby wprowadzenia zakazu lub ograniczenia użycia broni nuklearnej nie przyniosły większych rezultatów, pomimo że użycie tego rodzaju potencjalnego środka walki może prowadzić do globalnego wyniszczenia ludzkości, bez względu na przynależność państwową poszczególnych ofiar. Nie powinno się zatem pozostawiać rządzącym wyłącznego monopolu na podejmowanie dowolnych decyzji w tym przedmiocie, jednakże obowiązujące normy traktatowe nie dają satysfakcjonujących rezultatów. Można byłoby zastanawiać się nad ewentualnymi normami zwyczajowymi, jednak biorąc pod uwagę stały sprzeciw państw posiadających broń nuklearną *ergo* zajmowanie przez nich statusu *persistent objector*, nie można mówić o wykształceniu się normy międzynarodowego prawa zwyczajowego zakazującej użycia broni nuklearnej. W tym zakresie pomocne wydają się zasady MPH, które *in general* stanowią raczej drugorzędną podstawę rozstrzygnięcia o ewentualnej odpowiedzialności za naruszenia prawa międzynarodowego (pomimo braku hierarchii norm tego prawa). Wydaje się jednak, że w przypadku MPH zasady tej części prawa międzynarodowego odgrywają większą rolę, aniżeli w innych dziedzinach *ius inter gentes*, co skłania ku stwierdzeniu o fragmentacji tego prawa i wyodrębnieniu się MPH jako reżimu *self-contained*.

Podsumowanie

Traktaty odnoszące się do uzbrojenia można podzielić na dwie zasadnicze kategorie, to jest umowy rozbrojeniowe oraz porozumienia odnoszące się do użycia środka walki. W praktyce przyjmowanie porozumień rozbrojeniowych, zwłaszcza w kontekście broni nuklearnej, jest bardzo trudnym i żmudnym procesem. Jak pokazuje przypadek Układu o nierozprzestrzenianiu broni jądrowej z 1968 roku, taki proces może doprowadzić do uzupełniania arsenałów zbrojeniowych państw nawet o broń masowej zagłady, tym samym wkraczając w sferę zakazów i ograniczeń użycia broni. W trakcie dyskusji nad ich przyjmowaniem należy więc bardzo ostrożnie ważyć, co społeczność międzynarodowa (jako całość) zamierza osiągnąć w zakresie rozbrojenia, gdyż wprowadzanie bezwzględnych zakazów nie zawsze sprawdza się w praktyce i powoduje, że państwa nie chcą wiązać się takimi porozumieniami, poprzez nieprzystępowanie albo późniejsze występowanie z umów. Przypadek broni nuklearnej pokazuje również rozłam pomiędzy umowami rozbrojeniowymi a umowami odnoszącymi się do użycia broni, w którym paradoksalnie łatwiej państwom wyrazić zgodę na przynajmniej częściowe rozbrojenie, aniżeli zakaz użycia.

Wśród norm dotyczących użycia uzbrojenia wyróżnia się prawo determinujące legalność broni *per se*. To oznacza, że w przypadku uzyskania negatywnej odpowiedzi, użycie danej broni, nawet przeciwko legalnemu celowi wojskowemu, będzie naruszało normy MPH³⁹¹. Mechanizm przeglądu badający legalność broni ma na celu zidentyfikowanie takich systemów uzbrojenia, które na tej podstawie są niezgodne z MPH. Drugą grupą przepisów w ramach prawa dotyczącego uzbrojenia jest prawo dotyczące użycia broni, ale nie ich samoistnej nielegalności. Dana broń może być legalna, ale użyta w nielegalny sposób poprzez zastrzelenie cywila lub jeńca wojennego.

Postanowienia Konwencji CCW z kolei, mimo spajania ze sobą obu celów, są z jednej strony na tyle ogólne, że potencjalnie mogą normować nieokreśloną liczbę przypadków, jednak właśnie owa ogólnikowość powoduje, że państwa próbują obchodzić jej postanowienia, stosując środki walki (takie jak biały fosfor), które są wymierzone przeciwko osobom i obiektom chronionym, a więc pośrednio naruszają postanowienia Konwencji CCW. Wobec powyższego można byłoby się zastanowić, czy szeroko przywoływana klauzula Martensa jest obowiązującą normą MPH o charakterze zwyczajowym. Brakuje wszak

³⁹¹ M.N. Schmitt, J.S. Thurner, "Out of the Loop": *Autonomous Weapon Systems and the Law of Armed Conflict*, "Harvard National Security Journal", 2013, vol. 4, s. 243.

odpowiednich wiążących mechanizmów interpretacyjnych potwierdzających, że nie wszystko, co nie jest zabronione, jest dozwolone. Tym niemniej za duże osiągnięcie Konwencji CCW należy uznać poszerzenie jej zakresu o konflikty zbrojne niemające charakteru międzynarodowego, ponieważ pozwala to, wbrew powierzchownym postanowieniom PD II, na objęcie środków walki tym samym systemem prawnym, bez względu na rodzaj toczącego się konfliktu zbrojnego. W tym sensie poprawki do Konwencji CCW stanowią milowy krok dla zwiększania ochrony i to nie tylko osób i obiektów cywilnych, ale też kombatanów. Jak wynika z wyroku MTKJ w sprawie Tadić'a, czyny uznane za niehumanitarne w międzynarodowym konflikcie zbrojnym są również niehumanitarnymi czynami w konflikcie zbrojnym niemającym charakteru międzynarodowego³⁹².

W tym rozdziale wskazano na istotną rolę wsparcia ofiar użycia środków i metod walki. W najnowszych traktatach dotyczących uzbrojenia można zauważyć pozytywny trend regulowania sytuacji ofiar użycia uzbrojenia (por.: Konwencja ottawska z 1997 r., V Protokół do Konwencji CCW, Konwencja o zakazie amunicji kasetowej z 2008 r.) Art. 5 Konwencji o zakazie amunicji kasetowej z 2008 roku stanowi przełom w nałożeniu odpowiedzialności na państwo dotknięte użyciem broni kasetowej. Wsparcie ofiar obejmuje nie tylko ustalanie strat, ale również wykazywanie dobrej wiary w wypłacaniu odszkodowań. Zostały przyjęte mechanizmy o charakterze *soft law*, które mogą odnosić się do włączania AWS do sił zbrojnych. Takie mechanizmy w odniesieniu do użycia AWS mogą obejmować kodeksy postępowania, międzyrządowy dialog, wymianę informacji, budowanie środków wzajemnego zaufania i konwencji ramowych.

AWS nie mogą jednak zostać uznane za nielegalne *per se*. Aby tak się stało, konieczne jest przyjęcie odrębnego porozumienia wprowadzającego ich zakaz. Nie można jednak tracić z pola widzenia postanowień PD I, które artykułując zasady MPH, stanowią swoiste minimum gwarancji w zakresie stosowanych środków walki. Te postanowienia w drodze zwyczaju międzynarodowego, stanowią też jedyne źródło ochrony ofiar niemiędzynarodowych konfliktów zbrojnych. PD II nie zawiera bowiem regulacji odnoszących się do ataku, które niejako recypowałyby postanowienia art. 35 i n. PD I.

³⁹² MTKJ, *Prosecutor v. D. Tadić*, decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, 02.10.1995, IT-94-1, par. 119.

Rozdział 4: Prawo dotyczące angażowania celu

Wprowadzenie

Poszukiwanie odpowiedzi na pytanie o legalność użycia AWS na podstawie analizy umów międzynarodowych odnoszących się bezpośrednio do metod i środków walki nie prowadzi do zadowalających rezultatów. Trudności w przyjmowaniu nowych traktatów stanowią bowiem istotną przeszkodę dla rozwiązania niespotykanych dotąd sytuacji związanych z postępem techniki. MPH nie składa się jednak wyłącznie z zakazów lub ograniczeń dotyczących użycia środków walki, ale również (a może zwłaszcza) z prawa zwyczajowego oraz elementarnych norm o ogólnym charakterze, które mają szersze od wyżej wymienionych zakazów zastosowanie. Te ostatnie wyrastają samoistnie z praktyki uczestników konfliktów zbrojnych, a następnie przekształcają się, choć nie wyłącznie, w normę zwyczajową lub traktatową³⁹³. Normy MPH dotyczące uzbrojenia można podzielić z jednej strony na zakazujące broni *per se*, a z drugiej na te, które ograniczają użycie środka walki w określonych sytuacjach (na przykład w drodze obowiązku rozróżniania, zasady proporcjonalności czy zachowania środków ostrożności)³⁹⁴ i właśnie temu drugiemu przypadkowi będzie poświęcony poniższy rozdział.

Naczelnymi normami nazywanymi zasadami MPH są: humanitaryzm, konieczność wojskowa, obowiązek rozróżniania oraz proporcjonalność³⁹⁵. W dużej mierze to właśnie one stanowiły punkt wyjścia dla przyjmowania zakazów lub ograniczeń metod i środków walki, harmonizując prawo dotyczące dopuszczalnych zachowań w czasie konfliktu zbrojnego. Należy zatem podjąć próbę odpowiedzi na pytanie, czy i które normy mogą stanowić prawny środek ochrony przed użyciem AWS, a w konsekwencji stanowić źródło odpowiedzialności określonych uczestników konfliktów zbrojnych w razie braku rozwiązań traktatowych³⁹⁶. Jak zauważa C. Mik, z perspektywy odpowiedzialności za naruszenia prawa

³⁹³ P. Palchetti, *The Role of General Principles in Promoting the Development of Customary International Rules* (w:) M. Andenas, M. Fitzmaurice, A. Tanzi, J. Wouters (red.), *General Principles and the Coherence of International Law*, Leiden, 2019, vol. 37, s. 47.

³⁹⁴ R. Heinsch, *Methodology of Law-Making. Customary International Law and New Military Technologies* (w:) D. Saxon (red.), *International Humanitarian Law and the Changing Technology of War*, Leiden. Boston, 2013, s. 22.

³⁹⁵ M. Marcinko, *Podstawowe zasady międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych* (w:) Z. Falkowski, M. Marcinko (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Warszawa, 2014, s. 60.

³⁹⁶ *Tamże*, s. 59.

międzynarodowego, również w kontekście odpowiedzialności karnej jednostki, charakter naruszanej normy nie ma znaczenia. Może on jednak wpływać na ocenę danego zachowania jako kwalifikowanego naruszenia prawa międzynarodowego i w konsekwencji wymiar orzeczonych lub zastosowanych środków³⁹⁷.

Aby możliwym było zidentyfikowanie charakteru prawnego norm określanych jako podstawowe zasady MPH, należy odróżnić normy-zasady od innych norm, mając na względzie specyfikę prawa międzynarodowego³⁹⁸. Na potrzeby pracy przyjęto pojęcie normy rozumianej jako opis sposobu zachowania członka określonej społeczności, który jednocześnie funkcjonuje jako kryterium oceny tego zachowania³⁹⁹. W tym sensie w dalszych wywodach następuje odniesienie do tak zwanego wzorca sądowego stosowania prawa, czyli pożądanego standardu postępowania, przez pryzmat którego dokonuje się oceny ogółu okoliczności podmiotowo-przedmiotowych czynu lub aktu⁴⁰⁰.

H. Kelsen oddziela świat bytu (*sein*) od oddziałującego na niego świata powinności (*sollen*). Przez swój normatywny charakter w świecie bytu dana norma wpływa na świat *sollen*, przyczyniając się do wzrostu jego efektywności⁴⁰¹. Takie ściśle pozytywistyczne podejście do prawa pozostawia na marginesie pozaprawne instrumenty oddziaływania na świat powinności, w którym oprócz norm abstrakcyjnych i ogólnych występują elementy prawnonaturalne. Istnieje zatem różnica pomiędzy tym co być powinno (prawem) a zbiorem norm w tym sensie, że świat *sollen* nie jest prostą sumą norm, ale zawiera odniesienia do społecznej konieczności i etyki, a w niektórych wypadkach nawet do religii⁴⁰². Takie czynniki zewnętrzne oddziałują na prawo międzynarodowe o wiele bardziej, niż na prawo krajowe, co nakłada na adresata tych norm obowiązek szerszego spojrzenia na system prawny⁴⁰³. Moc wiążąca normy nie powinna być więc oceniana z perspektywy samej normy, ale woli adresata do uznania normy jako wskazówki dla własnego zachowania. To prowadzi do poszukiwania legitymizacji danej normy, która może być uzależniona od wielu czynników,

³⁹⁷ C. Mik, *Ius cogens we współczesnym prawie międzynarodowym* (w:) A. Wnukiewicz-Kozłowska (red.), *Aksjologia prawa międzynarodowego*, Wrocław, 2011, s. 207.

³⁹⁸ D.W. Greig, *The Underlying Principles of International Humanitarian Law*, "Australian Yearbook of International Law", 1980, vol. 9, s. 51.

³⁹⁹ P. van Dijk, *Normative Force and Effectiveness of International Norms*, "German Yearbook of International Law", 1987, vol. 30, s. 9.

⁴⁰⁰ M. Piątkowski, *Współczesna wojna powietrzna w świetle międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych*, Łódź, 2018, s. 106. Rozprawa przekazana do rąk własnych autorki.

⁴⁰¹ H. Kelsen, *Czysta teoria prawa* (tłum. R. Szubert, A. Bosiacki, Warszawa, 2014), s. 61.

⁴⁰² J.H. Herz, *The pure theory of law revisited: Hans Kelsen's Doctrine of International Law in Nuclear Age* (w:) S. Engel, R.A. Métall, *Law, State and international legal order. Essays in Honor of Hans Kelsen*, Knoxville, 1964, s. 114.

⁴⁰³ P. van Dijk, *Normative Force...*, s. 11.

zarówno zewnętrznych (na przykład sposób ustanowienia lub forum przyjęcia), jak i wewnętrznych (na przykład obawa przed poniesieniem konsekwencji za naruszenie). Te czynniki są powiązane z formalnymi i materialnymi źródłami mocy wiążącej normy. Pierwsze odnoszą się do procedury, formy i autorytetu forum kreującego normę, podczas gdy na drugim biegunie znajdują się czynniki materialne, takie jak zawartość normy, wartości będące jej podstawą czy związek z innymi normami⁴⁰⁴. Ważna jest zatem jakość obu tych źródeł, ponieważ determinują prawa i obowiązki ich adresatów i tym samym zakres odpowiedzialności za ich naruszenia.

W prawoznawstwie wyróżnia się kilka typów norm⁴⁰⁵, w tym, choć nie wyłącznie, normy-reguły (ang. *rules*), normy-zasady (ang. *principles*)⁴⁰⁶ oraz normy-cele (ang. *policies*)⁴⁰⁷. Normy-cele są normami określającymi w sposób ogólny i abstrakcyjny cele postępowania podmiotów prawa międzynarodowego (jak na przykład cele wyrażone w art. 1 KNZ). Wiążą się jedynie z powstaniem obowiązku dążenia do założonego celu, ale nie ustalają sposobu jego osiągnięcia⁴⁰⁸. Z kolei normy-zasady cechuje niejednoznaczność⁴⁰⁹ i podobnie jak normy-reguły są formułowane na różnym poziomie ogólności⁴¹⁰. Może zdarzyć się również tak, że norma pierwotnie funkcjonująca jako reguła zostaje z biegiem czasu przekształcona w zasadę i odwrotnie⁴¹¹. Przyjmując za punkt odniesienia koncepcję zasad zaproponowaną przez R. Dworkina, zasada wyznacza pewien kierunek argumentacji organu stosującego prawo, wobec czego może być stosowana w mniejszym lub większym stopniu⁴¹². W doktrynie prawa międzynarodowego normy-zasady przybierają postać norm abstrakcyjnych, które mają służyć jako wytyczne postępowania, zasadniczo nie stanowiąc źródła konkretnych praw i obowiązków⁴¹³. Normy te powinny być rozwijane przez normy-reguły, które po uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy,

⁴⁰⁴ Tamże, s. 16.

⁴⁰⁵ O rozróżnieniu pomiędzy przepisem a normą por.: J. Nowacki, *Przepis prawny a norma prawna*, Katowice, 1988.

⁴⁰⁶ M. Dybowski, *Ronalda Dworkina koncepcja zasad prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 2001, zeszyt 3, s. 99-100.

⁴⁰⁷ C. Mik, *Ius cogens we współczesnym prawie...*, s. 190. Zob.: H. Ávila, *Theory of legal principles*, Dordrecht, 2007, s. 133.

⁴⁰⁸ Tamże.

⁴⁰⁹ S. Tkacz, *O zintegrowanej koncepcji zasad prawa w polskim prawoznawstwie (Od dogmatyki do teorii)*, Toruń, 2014, s. 131.

⁴¹⁰ D.W. Greig, *The Underlying Principles...*, s. 51.

⁴¹¹ F. Roessler, *Law, De Facto Agreements and Declarations of Principle in International Economic Relations*, „Germany Yearbook of International Law”, 1978, vol. 21, s. 57.

⁴¹² R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie* (przeł. T. Kowalski), Warszawa, 1998 (Original: R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Harvard, 1977), s. 56 i n.

⁴¹³ C. Mik, *Ius cogens we współczesnym prawie...*, s. 190.

są stosowane w całości i nie podlegają ważeniu⁴¹⁴. Trudne przypadki mogą wynikać właśnie z braku owych norm-reguł, kiedy w danym systemie prawnym brakuje uszczegółowienia praw i obowiązków. Wówczas to właśnie w zasadach należy poszukiwać określonych nakazów lub zakazów postępowania⁴¹⁵.

Przeprowadzenie rozróżnienia w wielu przypadkach jest trudne, jednak kiedy przypisze się zasadom nadrzędną rolę względem reguł, prowadzi to do zharmonizowania norm w ramach danego systemu prawnego⁴¹⁶. Zdaniem M. Kordeli, nadrzędność zasad w systemie prawa może przejawiać się na kilku płaszczyznach, przede wszystkim poprzez umieszczenie ich w akcie hierarchicznie wyższym (o czym będzie mowa poniżej). Wiąże się to z niemożliwością derogacji zasady oraz wykluczeniem sprzeczności treściowej reguł ustanowionych z upoważnienia zawartego w akcie hierarchicznie wyższym⁴¹⁷. Z uwagi na strukturę zasad i ich wysoki poziom ogólności, mają one również szerszy od reguł zakres zastosowania, co zapewnia spójność systemu prawa. Komplementarny charakter zasad MPH ma zapobiegać sytuacji *non liquet*, w której dopuszczałoby się występowanie luk w ramach tego systemu⁴¹⁸. Jak zauważa T. Jasudowicz, „takie otwarcie się na głębię” musi oznaczać zarówno poszerzenie, jak i pogłębienie obszaru źródeł tych zasad tym bardziej, im bardziej dany zakres zbliża się do istoty samego człowieczeństwa⁴¹⁹.

Konstytutywnym elementem zasad jest ich doniosłość społeczna polegająca na realizacji zadania lub zadań szczególnie istotnych dla społeczeństwa poprzez ochronę określonych wartości⁴²⁰. W sytuacji konfliktu zbrojnego w pierwszej kolejności odnoszą się one do życia i godności jednostki⁴²¹, w dalszej zaś do ograniczania okrucieństw konfliktu zbrojnego⁴²². Wartości są pojęciami nieostryimi, które w założeniu sprzyjają uelastycznianiu

⁴¹⁴ R. Dworkin, *Biorąc prawa...*, s. 56 i n. Zob.: S. Tkacz, *O zintegrowanej koncepcji...*, s. 37-39.

⁴¹⁵ C. Mik, *Ius cogens we współczesnym prawie...*, s. 190.

⁴¹⁶ R. Dworkin, *Biorąc prawa...*, s. 65.

⁴¹⁷ M. Kordela, *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań, 2012, s. 32-33.

⁴¹⁸ J.H. Herz, *The pure theory of law...*, s. 108. Zob.: T. Meron, *The Martens Clause, principles of humanity, and dictates of public conscience*, „American Journal of International Law”, 2000, vol. 94, nr 1, s. 88.

⁴¹⁹ T. Jasudowicz, *O zasadach ogólnych prawa uznanych przez narody cywilizowane – garść refleksji* (w:) C. Mik (red.), *Pokój i sprawiedliwość przez prawo międzynarodowe. Zbiór studiów z okazji sześćdziesiątej rocznicy urodzin Profesora Janusza Gilasa*, Toruń, 1997, s. 149.

⁴²⁰ H. Ávila, *Theory of legal principles*, Dordrecht, 2007, s. 40-41. Zob.: S. Tkacz, *O zintegrowanej koncepcji...*, s. 276.

⁴²¹ P. Spoerri, *The Geneva Conventions of 1949: origins and current significance*, statement on the Ceremony to celebrate the 60th anniversary of the Geneva Conventions, 12.08.2009, <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/statement/geneva-conventions-statement-120809.htm> (10.07.2019).

⁴²² J. Crowe, K. Weston-Scheuber, *Principles of International Humanitarian Law*, Cheltenham, Northampton, 2013, s. 1.

porządku prawnego, bez konieczności każdorazowej zmiany norm-reguł⁴²³. Charakteryzują pewne idee, którym ludzie przypisują ważką rolę, a dążenie do nich odczuwają jako konieczność⁴²⁴. Ustalenie punktu granicznego dla zwrotów nieostrych powoduje jednak zasadnicze trudności, które mogą zostać rozstrzygnięte wyłącznie w drodze wykładni (zwłaszcza organu stosującego prawo)⁴²⁵. Normy MPH również zawierają pojęcia nieostre, takie jak „przeważająca korzyść wojskowa”, „nadmierne lub niepotrzebne cierpienie”, czy „proporcjonalność”. Wszystkie wymagają dookreślenia w procesie oceny zachowań stron walczących.

W prawie międzynarodowym jeszcze trudniej poszukiwać wskazówek co do statusu określonej normy, albowiem akty hierarchicznie wyższe, w których wprost zostałyby wyliczone zasady tego systemu prawnego, nie występują. Sytuacji nie ułatwia proces fragmentacji prawa międzynarodowego⁴²⁶, czyli zjawiska zachodzącego w obrębie norm prawa międzynarodowego, w obrębie których występują względnie samodzielne zespoły norm prawnych⁴²⁷. To w kontekście zaangażowania wojskowego niekiedy prowadzi do konieczności stosowania przez żołnierzy zróżnicowanych zespołów norm (zwłaszcza MPH i międzynarodowego prawa praw człowieka), w tym różnych standardów użycia siły⁴²⁸. Nawet w ramach jednego reżimu prawnego mogą występować normy o różnym poziomie ogólności i przyjmuje się, że zasady są właśnie takimi normami ogólnymi. Należy jednak pamiętać, że owa ogólność czy szczegółowość norm nie ma charakteru abstrakcyjnego. To oznacza, że przy ocenie danego zachowania (w procesie stosowania prawa) dokonuje się zestawienia norm w relacji do innych norm, w następstwie czego stwierdza się stopień ich ogólności lub szczegółowości. Na przykład norma zakazująca użycia min przeciwpiechotnych wyrażona w Konwencji ottawskiej z 1997 r. jest szczególna względem całego MPH⁴²⁹. W przypadku braku takich norm należy odnieść się do norm ogólnych. W MPH będzie to przede wszystkim prawo zwyczajowe znajdujące swój wyraz w wielu postanowieniach

⁴²³ Z. Tobor, *W poszukiwaniu intencji prawodawcy*, Warszawa, 2013, s. 189-190.

⁴²⁴ S. Tkacz, *O zintegrowanej koncepcji...*, s. 278.

⁴²⁵ Z. Tobor, *W poszukiwaniu intencji...*, s. 192.

⁴²⁶ Proces ten bywa w literaturze nazywany również różnorodnością, specjalizacją, konfliktem norm lub multiplikacją. O krytyce zaproponowanych terminów por.: E. Cała-Wacinkiewicz, *Fragmentacja prawa międzynarodowego*, Warszawa, 2018, s. 38-45.

⁴²⁷ E. Cała-Wacinkiewicz, *Fragmentacja prawa...*, s. 52-54. Zob.: KPM, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, 13.04.2006, A/CN.4/L.682, s. 11.

⁴²⁸ P. Grzebyk, *Prawa człowieka w czasie konfliktu zbrojnego na tle problemu rozszerzania geograficznego zakresu stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka*, „Polski Przegląd Stosunków Międzynarodowych”, 2014, nr 4, s. 89.

⁴²⁹ KPM, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, s. 61.

IV KH z 1907 r. wraz z jej Regulaminem, I - IV KG z 1949 r. oraz ich PD, Konwencji o zapobieganiu i karaniu zbrodni ludobójstwa z 1948 r.⁴³⁰, jak również Karcie Międzynarodowego Trybunału Wojskowego z 1945 r.⁴³¹ Nie wszystkie postanowienia tych umów są jednak prawem zwyczajowym, co odnosi się zwłaszcza do PD, które do tej pory nie uzyskały powszechnej akceptacji. Stąd należy poszukiwać rozwiązań w zasadach jako uniwersalnych normach ponad zwyczajowych i ponad traktatowych.

Pewną próbą unifikacji systemu prawa międzynarodowego jest nie tyle hierarchiczność źródeł (która nie występuje), a „istnienie pewnych elementów hierarchizujących”⁴³². W doktrynie oraz orzecznictwie trybunałów międzynarodowych spotyka się niekiedy odniesienie do norm *erga omnes*⁴³³, które wynikają *ipso facto* z przystąpienia do określonego systemu normatywnego, a nie ze wzajemności praw i obowiązków stron danego stosunku zobowiązaniowego. KPM wskazuje, że wiele z norm urastających do rangi reguł *erga omnes* wywodzi się właśnie z MPH, ponieważ obowiązek jego przestrzegania jest niezależny od zachowania drugiej strony konfliktu zbrojnego⁴³⁴. Obok norm *erga omnes* występują normy peremptoryjne (*ius cogens*, bezwzględnie obowiązujące). Oba rodzaje norm występują na innych płaszczyznach, mają inne źródło historyczne, wywołują inne skutki, choć mogą na siebie oddziaływać⁴³⁵. Obowiązki peremptoryjne nie chronią wspólnych wartości wybranej grupy państw, ale podstaw całej społeczności międzynarodowej. Tym niemniej, każda norma *iuris cogens* tworzy obowiązek o charakterze *erga omnes*, ale nie wszystkie obowiązki *erga omnes* mają charakter norm peremptoryjnych. Z kolei kluczowym aspektem obowiązków *erga omnes* jest sposób, w jaki mogą być egzekwowane i kto jest do tego uprawniony⁴³⁶. M.Ch. Bassiouni wskazuje, że *ius cogens* odnoszą się do statusu prawnego określonych zbrodni międzynarodowych,

⁴³⁰ Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, Nowy Jork, 09.12.1948, Dz. U. z 1952 r., nr 2, poz. 9.

⁴³¹ Porozumienie pomiędzy Rządem Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej, Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki, Rządem Tymczasowym Republiki Francuskiej i Rządem Socjalistycznych Republik Radzieckich w przedmiocie ścigania i karania głównych przestępców wojennych Osi Europejskiej, podpisane 8 sierpnia 1945 roku w Londynie, oraz Karta Międzynarodowego Trybunału Wojskowego, Dz. U. z 1947 r., nr 64, poz. 367. Zob.: MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 81.

⁴³² C. Mik, *Ius cogens we współczesnym prawie...*, s. 179.

⁴³³ W. Czapliński, A. Wyrozumski, *Prawo międzynarodowe...*s. 46.

⁴³⁴ KPM, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, s. 198.

⁴³⁵ P. Picone, *Jus Cogens beyond the Vienna Convention: The Distinction between Jus Cogens and Obligations Erga Omnes* (w:) E. Cannizzaro (red.), *The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention*, Oxford, 2011, s. 411 i n.

⁴³⁶ K. Zemanek, *New Trends in the Enforcement of erga omnes Obligations*, “Max Planck United Nations Yearbook”, 2000, vol. 4, s. 6-7.

podczas gdy obowiązki *erga omnes* dotyczą skutków prawnych naruszenia norm peremptoryjnych⁴³⁷.

Podobnie jak zasady, normy peremptoryjne chronią określone wartości⁴³⁸, jednak obowiązują niezależnie od sytuacji konfliktu zbrojnego. Ich naruszenie powoduje zagrożenie dla przetrwania państwa, jego ludności lub podstawowych wartości ludzkich⁴³⁹. Czynnikiem pozwalającym na ich odróżnienie, a jednocześnie uznanie normatywnej nadrzędności nad zasadami, jest również prawna niedopuszczalność odstępstwa od przestrzegania z uwagi na konieczność ich stosowania w całości (reguły *iuris cogentis* są ponad wszystkimi innymi normami)⁴⁴⁰. Z perspektywy odpowiedzialności za naruszenie prawa międzynarodowego należy podkreślić, że normy *iuris cogentis* są uznawane za normy pierwszego rzędu, które bezpośrednio regulują stosunki między podmiotami prawa międzynarodowego, więc mogą być podstawą odpowiedzialności danego podmiotu⁴⁴¹.

Niebudzącymi wątpliwośći przykładami takich norm, niewyłącznie związanych z konfliktem zbrojnym, są zakaz ludobójstwa lub zakaz agresji. Problemem norm *iuris cogentis* jest jednak trudność w ich identyfikacji oraz brak jednolitego i zamkniętego katalogu⁴⁴². W wyroku w sprawie *Kupreskić'a* MTKJ uznał większość norm MPH, **zwłaszcza** (*podkr. DI*), zakazujących zbrodni wojennych (co będzie miało znaczenie przy ocenie użycia AWS), zbrodni przeciwko ludzkości i ludobójstwa, za bezwzględnie obowiązujące⁴⁴³. Ten pogląd został recypowany z opinii doradczej w sprawie legalności groźby użycia lub użycia broni nuklearnej 1996 r. MTS stwierdził peremptoryjny charakter zasad i reguł MPH wyrażony w przytoczonych powyżej traktatach, z uwagi na ich fundamentalne znaczenie dla poszanowania osoby ludzkiej i podstawowych względów ludzkości⁴⁴⁴. O ile bezwzględnie obowiązujący charakter norm zakazujących powyższych zbrodni międzynarodowych nie budzi wątpliwości, o tyle objęcie taką samą doniosłością prawną pozostałych norm MPH jest trudne do zaakceptowania. Wynika to między innymi

⁴³⁷ M.Ch. Bassiouni, *International Crimes: Jus Cogens and Obligations erga omnes*, "Law and Contemporary Problems", 1996, vol. 59, nr. 4, s. 63.

⁴³⁸ M.Ch. Bassiouni, *A Functional Approach to "General Principles of International Law"*, "Michigan Journal of International Law", 1990, vol. 11, nr 3, s. 805.

⁴³⁹ Zgromadzenie Ogólne, *Articles on responsibility of States for internationally wrongful acts, with commentaries*, "Official Records of the General Assembly", 55th Session, Supplement No. 10, A/56/10, chp. IV.E.1, s. 112.

⁴⁴⁰ M. Ch. Bassiouni, *A Functional Approach...*, s. 801.

⁴⁴¹ C. Mik, *Ius cogens we współczesnym prawie...*, s. 191.

⁴⁴² KPM, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, s. 189. Por. C. Mik, *Ius cogens we współczesnym prawie...*, s. 222 i n.

⁴⁴³ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. Z. Kupreškić et al.*, judgment, 14.01.2000, IT-95-16-T, par. 520.

⁴⁴⁴ MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 79.

z dopuszczalności odstępstw od ustanowionych reguł. Można co najwyżej rozważyć przypisanie części z nich do kategorii norm *erga omnes*, z uwagi na obowiązek przestrzegania niezależnie od postępowania innych podmiotów.

W istotnych z punktu widzenia tematu pracy dziedzinach prawa międzynarodowego (międzynarodowym prawie karnym, MPH, prawie dotyczącym odpowiedzialności państw) oraz ogólnym prawie międzynarodowym występują rozbieżności co do charakteru norm określanych jako zasady. Należy podjąć się próby zbadania relacji pomiędzy zasadami międzynarodowego prawa humanitarnego a ogólnymi zasadami prawa (stanowiącymi podstawę orzekania przez MTS) oraz zakresu przenikania pierwszego typu zasad do innych działów prawa międzynarodowego (co może wskazywać na pewną jedność prawa międzynarodowego). Zgodnie z art. 38 ust. 1 lit. c Statutu MTS zasady ogólne prawa, uznane przez narody cywilizowane stanowią jedną z podstaw orzekania tego Trybunału⁴⁴⁵, o ile nie są formalnym źródłem prawa międzynarodowego⁴⁴⁶. Brakuje jednak precyzyjnego wykazu zasad (jako podstaw orzekania przez MTS czy źródeł prawa międzynarodowego). Wskutek powyższego do tej pory rzadko tym zasadom nadawano charakter normatywny⁴⁴⁷. Metodologia uznawania zasad nie jest też do końca jasna⁴⁴⁸, a występujące w tej mierze różnice stanowisk znacząco utrudniają uzyskanie jednoznacznej odpowiedzi na pytanie o charakter takiej zasady⁴⁴⁹.

M.Ch. Bassiouni wyróżnia dwa generalne źródła ogólnych zasad prawa: wywodzonych z krajowych systemów prawnych oraz ze stosunków między podmiotami prawa międzynarodowego. Względem pierwszej kategorii stosuje się metodę indukcyjną, za pomocą której poszukuje się przykładów obowiązywania konkretnej zasady w wielu krajowych systemach prawnych. Badania komparatystyczne prowadzą do odnalezienia wspólnego mianownika, jednak wymagają uwzględnienia okoliczności, w których ten

⁴⁴⁵ Karta Narodów Zjednoczonych, Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości i Porozumienie ustanawiające Komisję Przygotowawczą Narodów Zjednoczonych, 26.06.1945, Dz. U. z 1947 r., nr 23, poz. 90.

⁴⁴⁶ M. Kałduński, *Zasada dobrej wiary w prawie międzynarodowym*, Warszawa, 2017, s. 51-52; por.: S.E. Nahlik, *Wstęp do nauki prawa międzynarodowego*, Warszawa, 1967, s. 373.

⁴⁴⁷ STSM, *Case concerning factory at Chorzów*, s. 29. Zob.: MTS, *Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand)*, judgment, 15.06.1962, ICJ Reports 1962, *Separate Opinion of Vice-President Alfaro*, s. 41; MTS, *Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand)*, judgment, 15.06.1962, ICJ Reports 1962, *Separate Opinion of Vice-President Alfaro*, s. 41; L. Oppenheim, *International Law. A Treatise*, Londyn, Nowy Jork, Toronto, 1955, vol. I, s. 29.

⁴⁴⁸ M. Paparinskis, *General Principles and the Other Sources of International Law: Conclusions* (w:) M. Andenas, M. Fitzmaurice, A. Tanzi, J. Wouters (red.), *General Principles and the Coherence of International Law*, Leiden, 2019, s. 117.

⁴⁴⁹ N. Voulgaris, *Allocating International Responsibility Between Member States and International Organisations*, Oxford, 2019, s. 27. Zob.: T. Jasudowicz, *O zasadach ogólnych prawa uznanych przez narody cywilizowane – garść refleksji* (w:) C. Mik (red.), *Pokój i sprawiedliwość przez prawo międzynarodowe. Zbiór studiów z okazji sześćdziesiątej rocznicy urodzin Profesora Janusza Gilasa*, Toruń, 1997, s. 141.

mianownik został zastosowany (na przykład zasady obowiązujące w krajowym prawie karnym)⁴⁵⁰. Źródłem zasad wynikających ze stosunków między podmiotami prawa międzynarodowego są na przykład oświadczenia państw, praktyka potwierdzona w umowach wielostronnych, zwyczaju i uchwałach organów organizacji międzynarodowych⁴⁵¹ (na przykład zasada suwerenności państw czy *pacta sunt servanda*⁴⁵²). W doktrynie można spotkać także pogląd o zbiorczym ujmowaniu ogólnych zasad prawa, do których zalicza się także zasady MPH⁴⁵³. Takiego połączenia jednak nie sposób zaakceptować, ponieważ pomimo występowania pewnych elementów unifikujących, MPH znajduje zastosowanie w wąskiej liczbie przypadków (w sytuacji konfliktu zbrojnego)⁴⁵⁴. Normy tego prawa zatem obowiązują, z pewnymi wyjątkami, tylko w czasie trwania konfliktu zbrojnego, w tym sensie nie mając uniwersalnego zastosowania. Wobec powyższego nie zachodzi i nie może zachodzić tożsamość przedmiotowa *ogólnych zasad prawa* w rozumieniu art. 38 Statutu MTS z zasadami MPH.

Orzecznictwo MTS odnosi się do zasad MPH⁴⁵⁵, jednak wyraźnie podkreśla się ich odrębność od ogólnych zasad prawa w rozumieniu art. 38 Statutu MTS, co znajduje swoje uzasadnienie między innymi w procesie wyżej wspomnianej fragmentacji prawa międzynarodowego⁴⁵⁶. To zjawisko nie musi być oceniane wyłącznie negatywnie, a jego postrzeganie jest uzależnione od przywiązania do konstytucyjnego rozumienia pojęcia prawa w ogóle, w tym prawa międzynarodowego⁴⁵⁷. Mimo występujących odrębności czy autonomii poszczególnych działów prawa międzynarodowego publicznego, elementy wspólne dla nich wszystkich występują (między innymi art. 103 KNZ, normy *iuris cogentis*, jak również zawarte w traktatach, zwłaszcza w ich preambułach, odniesienia do innych obszarów zainteresowania prawa międzynarodowego)⁴⁵⁸. Ważnym jest jednak, zwłaszcza w odniesieniu do MPH, dostrzeżenie korelacji i wzajemnego oddziaływania tych systemów na siebie. Państwa mają obowiązek przestrzegania ogólnych zasad prawa w każdym czasie, a w czasie

⁴⁵⁰ M.Ch. Bassiouni, *A Functional Approach...*, s. 809-810.

⁴⁵¹ G. Gaja, *General Principles of Law*, "MPEPIL", 2013, para. 7-20.

⁴⁵² M. Marcinko, *Podstawowe zasady...*, s. 60.

⁴⁵³ N.H.B. Jorgensen, *The Responsibility of States for International Crimes*, Oxford, 2003, s. 128. Zob.: T. Jasudowicz, *O zasadach ogólnych...*, s. 149.

⁴⁵⁴ J. Pauwelyn, *Fragmentation of International Law*, "MPEPIL", 2006, para. 1 i 2.

⁴⁵⁵ MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 74.

⁴⁵⁶ KPM, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, s. 68.

⁴⁵⁷ J. Pauwelyn, *Fragmentation of International...*, para. 15.

⁴⁵⁸ J. Menkes, *Jedność nauki versus wielość nauk*, „Przegląd Strategiczny”, 2002, nr 1, s. 56.

konfliktu zbrojnego dodatkowo obowiązują zasady charakterystyczne wyłącznie dla tej szczególnej sytuacji⁴⁵⁹.

Jeden z działów prawa międzynarodowego zawiera bezpośrednie odniesienie do zasad MPH, to jest międzynarodowe prawo karne. Określa ono naruszenia stanowiące zbrodnie międzynarodowe oraz zasady odpowiedzialności za nie, przez co wpływa także na zakres zastosowania zasad MPH⁴⁶⁰. Zgodnie z art. 21 Statutu MTK na kompetencje *ratione iuris* Trybunału składają się między innymi „zasady i reguły prawa międzynarodowego, łącznie z uznanymi zasadami międzynarodowego prawa konfliktów zbrojnych” (art. 21 ust. 1 lit. b), jak również „ogólne zasady prawa wyinterpretowane z praw krajowych różnych systemów prawnych świata” (art. 21 ust. 1 lit. c). To postanowienie wprowadza jednak hierarchiczność źródeł prawa, co stanowi swoiste *novum* na tle innych działów prawa międzynarodowego⁴⁶¹. Oznacza to, że wymienione zasady są stosowane dopiero po właściwych dla MTK regulacjach wewnętrznych oraz traktatach⁴⁶². Pozostałe źródła prawa mogą być stosowane przez Trybunał pod dwoma warunkami: po pierwsze, jeżeli występuje luka w Statucie, Elementach Zbrodni i Regułach Postępowania oraz po drugie, jeżeli taka luka nie może zostać wypełniona przez reguły interpretacyjne zawarte w Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r.⁴⁶³ Umieszczenie zasad międzynarodowego prawa konfliktów zbrojnych w Statucie MTK oznacza nadanie im mocy obowiązującej również w postępowaniu w zakresie indywidualnej odpowiedzialności karnej przed MTK, jednak dopiero w dalszej kolejności.

Mimo że Trybunał rzadko bezpośrednio odnosi się do źródeł hierarchicznie niższych, wykorzystuje je do wykładni norm zawartych w pierwszorzędnych źródłach. W procesie stosowania tych źródeł prawa należy postępować jednak ostrożnie, aby wypełnianie luki nie okazało się rozumowaniem *per analogiam*, które nie jest dopuszczalne w postępowaniu karnym⁴⁶⁴. Przyjmuje się, że zasady i reguły prawa międzynarodowego wyrażone

⁴⁵⁹ M. Marcinko, *Podstawowe zasady...*, s. 60. Zob.: M. Marcinko, *Główne założenia międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych* (w:) Z. Falkowski, M. Marcinko (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Warszawa, 2014, s. 32.

⁴⁶⁰ P. Grzebyk, *Cele osobowe i rzeczowe w konfliktach zbrojnych w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa, 2018, s. 24.

⁴⁶¹ P. Hofmański, H. Kuczyńska, *Międzynarodowe prawo karne*, Warszawa, 2020, s. 41-42.

⁴⁶² W tym: Statut MTK, Elementy Zbrodni, Reguły Procesowe i Dowodowe

⁴⁶³ MTK, Pre-Trial Chamber I, *Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Decision on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, 04.03.2009, ICC-02/05-01/09, par. 126. Zob.: MTK, Pre-Trial Chamber I, *Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui, Decision on the Confirmation of Charges*, 09.2008, ICC-01/04-01/07, par. 508.

⁴⁶⁴ G. Hochmayr, *Applicable Law in Practice and Theory. Interpreting Article 21 of the ICC Statute*, “Journal of International Criminal Justice”, 2014, vol. 12, s. 662-663.

w art. 21 ust. 1 lit. b Statutu MTK odnoszą się jedynie do międzynarodowego prawa zwyczajowego⁴⁶⁵, co przemawia również za zwyczajowym charakterem zasad MPH, a ogólne zasady prawa stanowią podstawę orzekania w rozumieniu art. 21 ust. 1 lit. c Statutu MTK i tylko w zakresie zasad wywodzących się z krajowych systemów prawnych⁴⁶⁶.

Pozostaje odnieść się do charakteru norm określanych jako podstawowe zasady MPH. Mówiąc o MPH, z uwagi na utrzymujący się podział konfliktów, wciąż nie ukształtował się jednolity poziom ochrony ich ofiar. Ów podział może wskazywać na przypisanie norm *prima facie* zaliczanych do zasad, jako norm-reguł. Przynajmniej w zakresie postępowania przed MTK te zasady określają kompetencje *ratione iuris* Trybunału. Brakuje konkretnego i zamkniętego katalogu zasad tego prawa, jednak humanitaryzm wykształcił się jako pierwsza i naczelna zasada, której jest przeciwstawiana konieczność wojskowa. Zasada rozróżniania z kolei została *explicite* uznana za podstawową zasadę w myśl art. 48 PD I, rozszerzoną w drodze zwyczaju na konflikty zbrojne niemające charakteru międzynarodowego⁴⁶⁷. Za podstawową zasadę uznaje się także proporcjonalność obciążającą do wagi zysków i strat w czasie planowania i przeprowadzania operacji wojskowych⁴⁶⁸. Te zasady są wywodzone z szeregu aktów prawnych, jednak mają przede wszystkim charakter zwyczajowy⁴⁶⁹. M. Sassòli proponuje uzupełnienie powyższego katalogu o zakaz atakowania osób *hors de combat*⁴⁷⁰. Inny autor dzieli zasady MPH na zasady właściwe dla ofiar konfliktu zbrojnego oraz na zasady właściwe dla prawa konfliktów zbrojnych⁴⁷¹. Nie można przeprowadzić zbiorczej analizy dla wszystkich zasad/reguł, więc aby uniknąć nieścisłości i niepotrzebnego uogólniania, charakter każdej z nich omówiono poniżej oddzielnie. Próba ich identyfikacji stanowi duże wyzwanie⁴⁷², toteż aby przezwyciężyć rodzące się trudności przeprowadzono analizę umów międzynarodowych, międzynarodowego prawa zwyczajowego oraz orzecznictwa i dotychczasowego dorobku doktryny prawa międzynarodowego, w szczególności *Studium międzynarodowego prawa humanitarnego*.

⁴⁶⁵ P. Hofmański, H. Kuczyńska, s. 45.

⁴⁶⁶ G. Hochmayr, *Applicable Law...*, s. 669.

⁴⁶⁷ W *Studium międzynarodowego prawa humanitarnego* jako naczelną zasadę wskazuje się obowiązek rozróżniania, pod skrzydłami którego znajdują się inne zasady, jak na przykład proporcjonalność oraz zachowanie środków ostrożności. Por.: J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International...*, s. 1 i n.

⁴⁶⁸ M. Marcinko, *Między humanitaryzmem a koniecznością wojskową – znaczenie zasady proporcjonalności w planowaniu i prowadzeniu operacji militarnych*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego”, 2015, nr 6, s. 185.

⁴⁶⁹ G.D. Solis, *The Law of Armed Conflict. International Humanitarian Law in War*, Cambridge, 2010, s. 250-251.

⁴⁷⁰ M. Sassòli, A.A. Bouvier, A. Quintin, *How Does Law Protect in War. Cases Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law*, Genewa, 2006, vol. I, s. 1.

⁴⁷¹ J. Pictet, *Development and Principles of International Humanitarian Law*, Genewa, 1985, s. 60-71.

⁴⁷² D.W. Greig, *The Underlying Principles...*, s. 83.

Doboru norm dokonano w oparciu o ich relewantność z punktu widzenia użycia AWS, a kolejność ich przedstawiania - o proces kształtowania się oraz sposób umiejscowienia w katalogu źródeł MPH.

4.1. Zasada humanitaryzmu

Prawdopodobnie najstarszym ograniczeniem działań w czasie konfliktu zbrojnego jest humanitaryzm. Jego brzmienie wynika z moralnie wyjątkowego statusu sytuacji, w której strony walczące podejmują działania zbrojne mimo wszystko racjonalnie. Takiej racjonalności przeciwstawia się wojnę absolutną, w której obowiązywanie większości norm, zwłaszcza moralnych, ulega zawieszeniu⁴⁷³. Konflikt zbrojny jest również stanem wyjątkowym, co oznacza jego temporalne ograniczenie, po którym powinno nastąpić przywrócenie pokoju. Co prawda wojna absolutna może zostać z powodzeniem zakończona wygraną jednej ze stron, jednak jej skutki polegające na całkowitym wyniszczeniu strony przeciwnej (a także ludności cywilnej), nie są odpowiednim sposobem na przywrócenie pokoju⁴⁷⁴. Humanitaryzm należy zatem ściśle powiązać z moralnością stanowiącą otwarcie na zewnętrzne (prawnonaturalne) czynniki składające się na prawo obowiązujące nawet w czasie konfliktu zbrojnego. Fundamentalną ideą stojącą za humanitaryzmem jest zrozumienie, że ludzkość nie jest w stanie przetrwać przy ciągłym występowaniu konfliktu zbrojnego, wskutek czego dąży ona do zapewnienia długotrwałego pokoju⁴⁷⁵. W tym sensie omawiana zasada przenika do Karty Narodów Zjednoczonych, bezpośrednio odsyłając do jednego z podstawowych celów ONZ, czyli do utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Wyrasta z godności ludzkiej, która leży także u podstaw międzynarodowego prawa praw człowieka.

Przywołując założone we wprowadzeniu pojęcie normy, jako opisu sposobu zachowania stanowiącego jednocześnie podstawę oceny tego zachowania, należy rozważyć, czy w MPH można humanitaryzmowi przypisać taki charakter. W języku prawnym występuje niejednolita terminologia: Deklaracja brukselska z 1874 r., Deklaracja petersburska z 1868 r., II KH z 1899 roku i IV KH z 1907 r. zawierają termin „prawa ludzkości” (ang. *laws*

⁴⁷³ J. Crowe, K. Weston-Scheuber, *Principles of International Humanitarian Law*, Cheltenham, Northampton, 2013, s. 1-2.

⁴⁷⁴ P. Grzebyk, *Cele osobowe i rzeczowe...*, s. 54.

⁴⁷⁵ J. Crowe, K. Weston-Scheuber, *Principles of International Humanitarian...*, s. 3.

of humanity, fr. des lois de l'humanité)⁴⁷⁶, w obu PD z 1977 r. - „zasady humanitarości” (choć już w polskim tłumaczeniu IV KH z 1907 r. użyto terminu „zasady”, ang. *principles of humanity, fr. des principes de l'humanité*)⁴⁷⁷). W języku prawniczym z kolei używa się współcześnie liczby pojedynczej – zasada humanitaryzmu⁴⁷⁸, ale również odniesień do podstawowych względów ludzkości (*elementary considerations of humanity*)⁴⁷⁹, względów humanitaryzmu⁴⁸⁰, czy nawet uczuć ludzkości (*sentiments of humanity*)⁴⁸¹. O ile zmiana liczby z mnogiej na pojedynczą nie wzbudza większych kontrowersji, o tyle jest zastanawiające, dlaczego „prawa” humanitaryzmu zostały przekształcone w „zasady”, co zostanie przeanalizowane poniżej. W skład *genus* zasady humanitaryzmu wchodzi klauzula Martensa, zakaz powodowania nadmiernego lub zbędnego cierpienia względem kombatantów oraz obowiązek humanitarnego traktowania osób, które nie uczestniczą w działaniach zbrojnych (w tym cywilów i osób *hors de combat*)⁴⁸². Powyższe normy są niekiedy traktowane jako oddzielne zasady MPH, choć niewątpliwie uszczegóławiają zawartość zasady humanitaryzmu, konkretyzując prawa i obowiązki wobec adresatów.

4.1.1. Rola klauzuli Martensa w rozwoju nowych środków walki

Aby zidentyfikować zakres normatywny zasady humanitaryzmu należy w pierwszej kolejności odwołać się do klauzuli Martensa. W brzmieniu przyjętym w Preambule do IV KH z 1907 r. klauzula stanowi: „*zanim bardziej wyczerpujący kodeks praw wojennych będzie mógł być ułożonym, Wysokie Układające się strony uważają za właściwe skonstatować, że w wypadkach, nieobjętych przepisami obowiązującymi, przyjętymi przez nie, ludność i strony wojujące pozostają pod opieką i władzą zasad prawa narodów, wypływających ze zwyczajów, stanowionych między cywilizowanymi narodami, oraz z **praw** humanitarości i wymagań społecznego sumienia*”. W tekście PD I klauzula została umieszczona w art. 1 ust. 2 w następującym brzmieniu: „*jeśli brakuje normy szczególnej w prawie*

⁴⁷⁶ *Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land*, 18.10.1907, The Hague, Consolidated Treaty Series, vol. 205, nr 277.

⁴⁷⁷ *Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I)*, 8.06.1977, United Nations Treaty Series, vol. 1125, nr 3.

⁴⁷⁸ M. Marcinko, *Główne założenia międzynarodowego...*, s. 32.

⁴⁷⁹ M. Zagor, *Elementary considerations of humanity* (w:) K. Bannelier, T. Christakis, S. Heathcote (red.), *The ICJ and the Evolution of International Law*, Londyn, 2012, s. 29 i n.

⁴⁸⁰ K. Kowalczevska, *Śmiercionośne systemy...*, s. 74 i n.

⁴⁸¹ MTS, *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania)*, judgment, 9.04.1949, “ICJ Reports”, 1949, Individual opinion by Judge Alvarez, s. 45.

⁴⁸² G.S. Corn, *Principle of Humanity*, “MPEPIL”, 2013, par. 1.

traktatowym, cywile i kombataneci pozostają pod ochroną i władzą prawa zwyczajowego, zasad humanizmu i wymagań społecznego sumienia” (w tłumaczeniu do PD II z 1977 r. „cywile i kombataneci” zostali zastąpieni terminem „ludzie”). Celowo podkreślono zwrot „praw humanitarności”, ponieważ, jak już wcześniej wspomniano, w angielskim tłumaczeniu występowały właśnie pod postacią „*laws of humanity*”. W doktrynie przyjęto jednak termin „zasady” zamiast „prawa” humanitaryzmu⁴⁸³. Subtelna różnica nie tylko w umiejscowieniu klauzuli, ale i w użytych w obu PD słowach ma doniosłe znaczenie praktyczne. Z tekstu Preambuły do PD II usunięto zwyczaj, pozostawiając cywilów i kombatanów w przypadkach nieuregulowanych „tylko” pod ochroną zasad ludzkości oraz wymagań powszechnego sumienia⁴⁸⁴.

Klauzula z początku miała na celu usunięcie nieporozumień między uczestnikami konferencji haskich z 1899 r. i z 1907 r. w odniesieniu do ruchów oporu, ale współcześnie odnosi się do całego MPH⁴⁸⁵. Znalazła również swoje miejsce obok prawa traktatowego i zwyczajowego, co spowodowało wątpliwości co do jej normatywnego charakteru⁴⁸⁶. W I-IV KG z 1949 r. klauzula Martensa znalazła się pośród klauzul dopuszczających wypowiedzenie KG (odpowiednio w: art. 63, 62, 142 i 158). W tych umowach przyjęto rozwiązanie, zgodnie z którym wypowiedzenie nie wpływa na obowiązki państwa-strony konfliktu zbrojnego wynikające ze zwyczajów, praw ludzkości i wymogów społecznego sumienia. Oczywiście, z uwagi na współcześnie niewątpliwy zwyczajowy charakter postanowień KG z 1949 r., to sformułowanie traci na znaczeniu, jednak dowodzi, że zamierzano owym prawnonaturalnym elementom klauzuli nadać obowiązujący, niezależnie od traktatów, charakter. Połączenie elementarnych względów ludzkości z wymaganiami społecznego sumienia dodatkowo utrudnia identyfikację charakteru klauzuli. IV KH z 1907 r. została przyjęta w czasach, kiedy w doktrynie prawa przeważał twardy pozytywizm i w tym sensie klauzula stanowiła nowoczesne rozwiązanie wskazujące, że prawo konfliktów zbrojnych jest tworzone nie tylko w drodze wyraźnej zgody państw zawartej w traktatach. W rezultacie państwo nie może uchylić się ani od zastosowania

⁴⁸³ T. Meron, *The Martens Clause, principles of humanity, and dictates of public conscience*, “American Journal of International Law”, 2000, vol. 94, nr 1, s. 79.

⁴⁸⁴ Motywem takiego rozwiązania była niechęć do nałożenia na państwa obszernych obowiązków w odniesieniu do konfliktów wewnętrznych.

⁴⁸⁵ R. Domínguez-Matés, *New Weaponry Technologies and International Humanitarian Law: Their Consequences on the Human Being and the Environment* (w:) P.A. Fernández-Sánchez (red.), *The New Challenges of Humanitarian Law in Armed Conflict*, Leiden, Boston, 2005, International Humanitarian Law Series, vol. 12, s. 103.

⁴⁸⁶ A. Cassese, *The Martens Clause: Half a Loaf or Simply Pie in the Sky?*, “European Journal of International Law”, 2000, vol. 11, nr 1, s. 215.

powszechnie uznanych zasad prawa, ani od norm międzynarodowego prawa zwyczajowego⁴⁸⁷.

Rozważając zakres obowiązywania klauzuli Martensa w kontekście środków walki, należałoby zastanowić się nad dwiema kwestiami. Klauzula zawiera odniesienie do zasad humanitarności ujmowanych łącznie z wymaganiami społecznego sumienia. Wprowadzenie takich terminów i ich połączenie skłania do zastanowienia się nad walorem normatywnym nie tylko klauzuli jako całości, ale również poszczególnych jej elementów⁴⁸⁸. Odmowa nadania jej takiego charakteru prowadziłaby do konkluzji, iż stanowi wyłącznie ideę, do której strony konfliktu zbrojnego powinny dążyć, ale bez możliwości samoistnego naruszenia i w konsekwencji występowania mechanizmów realizujących odpowiedzialność za jej naruszenie⁴⁸⁹. Problem ten został poruszony zarówno w orzecznictwie trybunałów międzynarodowych⁴⁹⁰, jak i doktrynie⁴⁹¹, wobec czego poniżej zostaną przytoczone tylko najważniejsze ustalenia.

Przy okazji badania zwyczajowego charakteru normy zakazującej stosowania represaliów wobec cywilów MTKJ w sprawie *Kupreškić'a* stwierdził, że klauzula Martensa wymaga nadania maksymalnie wąskiego poziomu dyskrecjonalnej władzy stronom walczącym, aby osoby niebiorące udziału w działaniach zbrojnych pozostawały pod możliwie najszerszą ochroną⁴⁹². Zdaniem MTKJ powodem tak szerokiego ujęcia są podstawowe względy ludzkości (ang. *elementary considerations of humanity*) wynikające z klauzuli Martensa, która stanowi część międzynarodowego prawa zwyczajowego⁴⁹³. Takie sformułowanie prowadzi do konstatacji, że klauzula wyłącza obowiązywanie długo utrzymywanej w prawie międzynarodowym zasady, że państwo może działać tak długo, jak to nie jest zakazane przez konkretną normę⁴⁹⁴. Uzasadnieniem dla takiego stanowiska jest fakt, że klauzula pierwotnie zamieszczona w preambułach deklaracji czy traktatów, została

⁴⁸⁷ D.W. Greig, *The Underlying Principles...*, s. 49-50.

⁴⁸⁸ L. Doswald-Beck, *International humanitarian law and the Advisory Opinion of the International Court of Justice on the legality of the threat or use of nuclear weapons*, "International Review of the Red Cross", 1997, nr 316, s. 47-48.

⁴⁸⁹ A. Cassese, *The Martens Clause: Half a Loaf or Simply Pie in the Sky?*, "European Journal of International Law", 2000, vol. 11, nr 1, s. 187.

⁴⁹⁰ US Military Tribunal No. III, *USA v. Alfred Krupp et al.*, judgment, 31.07.1948, Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10, vol. 9, *The Krupp Case*, s. 18-19. Zob.: MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 84; MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. Kupreškić*, judgment, 14.01.2000, IT-95-16-T, par. 525.

⁴⁹¹ T. Meron, *The Martens Clause, principles...*, s. 78.

⁴⁹² MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. Z. Kupreškić et al.*, judgment, 14.01.2000, IT-95-16-T, par. 524.

⁴⁹³ *Tamże*, par. 525. Zob.: MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 84.

⁴⁹⁴ N. Hayashi, *The Role and Importance of the Hague Conferences: A Historical Perspective*, UNIDR Publication, 2017, s. 13.

następnie ujęta w przepisach I-IV KG z 1949 r. oraz art. 1 ust. 2 PD I z 1977 r. Klauzula była również przez niektóre państwa wykorzystana jako argument przemawiający za nielegalnością użycia broni nuklearnej z uwagi na brak konkretnych norm traktatowych i zwyczajowych zakazujących tej broni⁴⁹⁵. To właśnie dyskusja nad legalnością broni nuklearnej doprowadziła do zwielokrotnienia kontrowersji nad znaczeniem klauzuli Martensa. Współcześnie dyskusja ta zostaje poszerzona o legalność użycia AWS w konflikcie zbrojnym⁴⁹⁶. Potwierdzeniem wyłączenia domniemania konieczności wyraźnej woli państw jest prezentowane w Komentarzu do PD I z 1977 r. stanowisko, zgodnie z którym klauzula zawiera elementy dynamizujące prawo humanitarne, wskazujące na ich zastosowanie niezależnie od rozwoju potencjalnych sytuacji lub technik⁴⁹⁷.

W literaturze można spotkać także dalej idący pogląd wskazujący na bezpośrednie regulowanie przez klauzulę zachowania stron walczących, a zatem i normatywny charakter zasad humanitaryzmu i wymagań społecznego sumienia⁴⁹⁸, a nawet na uznanie jako kluczową i autonomiczną zasadę MPH⁴⁹⁹. Zakładając wykluczenie wykładni synonimicznej (dwa określenia nie mogą oznaczać tego samego), umieszczenie obok zasad prawa narodów sugeruje treściową odmiennność oraz normatywność tych dwóch elementów, stanowiących otwarcie na prawo naturalne⁵⁰⁰, a jednocześnie nadanie im waloru zasad prawa międzynarodowego tworzących obowiązki po stronie państw⁵⁰¹. Akty polegające na naruszeniu zasad humanitaryzmu, nazwanych przez sędziego Alvareza w *sprawie Cieśniny Korfu* „uczuciami” humanitaryzmu, mieszczą się w obszarze tak zwanej *international delinquency*, czyli aktów sprzecznych z zasadami humanitaryzmu, które popełnione przez jedno państwo na terytorium innego państwa, powodują powstanie roszczenia o odszkodowanie tego ostatniego. Taka „przestępczość międzynarodowa” może przybrać trojaką postać: aktów popełnionych przez państwo na jego terytorium (nawet w celu obrony własnego bezpieczeństwa i witalnych interesów), aktów popełnionych przez jedno państwo powodujących szkodę na terytorium drugiego państwa za zgodą tego ostatniego (drugie

⁴⁹⁵ T. Meron, *The Martens Clause, principles...*, s. 79.

⁴⁹⁶ B. Docherty, *Remarks: Banning 'Killer Robots': the legal obligations of the Martens Clause*, 2018, <https://www.armscontrol.org/act/2018-10/features/remarks-banning-%E2%80%98killer-robots%E2%80%99-legal-obligations-martens-clause> (13.08.2019).

⁴⁹⁷ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 39.

⁴⁹⁸ L. Doswald-Beck, *International humanitarian law and the Advisory Opinion of the International Court of Justice on the legality of the threat or use of nuclear weapons*, „International Review of the Red Cross”, 1997, nr 316, s. 49.

⁴⁹⁹ R. Domínguez-Matés, *New Weaponry Technologies...*, s. 104.

⁵⁰⁰ T. Meron, *War Crimes Law Comes of Age: Essays*, Nowy Jork, 1998, s. 9-10.

⁵⁰¹ MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, Dissenting Opinion of Judge Shahabudden, s. 405-406.

państwo jest uznawane za współsprawcę), jak również aktów popełnionych na terytorium państwa przez inne państwo, bez zgody tego pierwszego, ale o których ono wiedziało i powinno było wiedzieć, a które skutkowały szkodą wobec trzeciego państwa (odpowiedzialność za brak notyfikowania państwu trzeciemu, na terytorium którego szkoda powstała)⁵⁰².

Drugi z prawnonaturalnych elementów klauzuli Martensa - wymagania publicznego sumienia – może albo przybrać postać opinii publicznej, albo stanowić wyraz powstania *opinio iuris*. W pierwszym przypadku na opinię publiczną składają się opinie wyrażane przez tzw. społeczeństwo otwarte, organizacje pozarządowe i media, które wpływają na zachowanie stron konfliktu zbrojnego i promują rozwój MPH, zwłaszcza tego zwyczajowego⁵⁰³. Opinia publiczna może w niektórych przypadkach prowadzić do wzrostu zainteresowania podmiotów prawa międzynarodowego (zwłaszcza państw) określonym problemem. Będzie wpływać na powstanie *opinio iuris*, pomimo braku stosownej praktyki⁵⁰⁴, a idąc dalej także na powstanie normy traktatowej zakazującej użycia danego środka walki (co miało miejsce w przypadku broni biologicznej)⁵⁰⁵. Sama w sobie jednak nie ma charakteru normatywnego.

W odniesieniu do tematu pracy sugeruje się, że AWS bez znaczącej kontroli ze strony człowieka narusza zarówno jeden, jak i drugi **element prawny** (*podkr. DI*) klauzuli⁵⁰⁶. Zasady humanitaryzmu w kontekście autonomicznych systemów uzbrojenia są łączone z ludzką sferą emocjonalną, która pozwala na ocenę sytuacji zmierzającej do pozbawienia życia drugiego człowieka. Wypracowując nawet zdolność maszyny do rozróżniania pomiędzy kombatantami a cywilami, to właśnie przez zasadę humanitaryzmu poddaje się w wątpliwość dopuszczalność użycia systemów autonomicznych (w drodze pytania o to, czy maszyna powinna być zdolna do zabijania)⁵⁰⁷. Wymagania społecznego sumienia są z kolei rozumiane jako wyrażony przez wiele państw sprzeciw wobec i apel dotyczący przyjęcia zakazu użycia tych systemów. Takie stanowiska państw dowodzą zatem, że wymagania społecznego sumienia nakładają obowiązek zachowania ludzkiej kontroli nad systemem oraz sprzeciwiają

⁵⁰² MTS, *Corfu Channel*, Individual opinion by Judge Alvarez, s. 45.

⁵⁰³ T. Meron, *The Martens Clause, principles...*, s. 85.

⁵⁰⁴ O balansie pomiędzy *opinio iuris* a praktyką w powstawaniu normy prawa zwyczajowego por.: R. Heinsch, *Methodology of Law-Making...*, s. 23 i n.

⁵⁰⁵ T. Meron, *The Martens Clause, principles...*, s. 84.

⁵⁰⁶ B. Docherty, Remarks: *Banning 'Killer Robots': the legal obligations of the Martens Clause*, "Arms Control Today", 2018, <https://www.armscontrol.org/act/2018-10/features/remarks-banning-%E2%80%98killer-robots%E2%80%99-legal-obligations-martens-clause> (13.08.2019).

⁵⁰⁷ T. Chengeta, *Measuring Autonomous Weapon Systems Against International Humanitarian Law Rules*, "Journal of Law and Cyber Warfare", 2016, vol. 5, nr 1, s. 116.

się całkowicie autonomicznym systemom uzbrojenia⁵⁰⁸, przez co stanowią prawny element oceny zachowania polegającego na użyciu takiego systemu w konflikcie zbrojnym. Należy zastanowić się, czy sprzeciw wielu naukowców, etyków i organizacji jest wystarczający dla wyrażenia wymagań publicznego sumienia.

A. Cassese wyróżnia trzy grupy funkcji przypisywanych klauzuli w doktrynie: interpretacyjną, kreacyjną oraz moralną⁵⁰⁹, a przyjęcie którejś z nich prowadzi do istotnych konsekwencji praktycznych. W pierwszym przypadku klauzula pozwala na ustalenie zakresu treściowego norm traktatowych i zwyczajowych poprzez podważenie argumentu *a contrario*, czyli domniemania, że jeśli coś nie jest zabronione, jest dozwolone. Zasada humanitaryzmu i wymagania społecznego sumienia służą wówczas jako interpretacja obowiązujących reguł⁵¹⁰. Funkcja kreacyjna oznacza stworzenie dwóch nowych źródeł MPH, to jest humanitaryzmu oraz wymagań publicznego sumienia. W tej wersji dopuszcza się inny niż zwyczajowy czy traktatowy proces tworzenia MPH, który jest rezultatem obowiązywania norm moralnych przekształconych w prawnie obowiązujące. Takie obowiązywanie wynika z ich powtarzalności w aktach prawnych lub w stanowiskach państw⁵¹¹. W tej grupie występuje też dalej idący pogląd, który sugeruje, że oba moralne elementy klauzuli stały się zasadami MPH, których zawartość jest ustalana *ad casu* w świetle zmieniających się okoliczności sprawy. To właśnie przypisanie klauzuli takiej funkcji jest najczęściej w doktrynie powoływane w dyskusji nad legalnością użycia AWS.

Najrzadziej jest spotykany pogląd wskazujący na moralną funkcję klauzuli, jako wyrażającej powody dla podejmowania inicjatywy w zakresie rozwoju MPH⁵¹². Należy podkreślić, że pomimo przypisywanych twórcy klauzuli pobudek moralnych, F. Martens jako przewodniczący Podkomisji zajmującej się prawami wojny lądowej (ang. *Subcommission on laws of land warfare*), a jednocześnie delegat Rosji, zamierzał jedynie rozwiązać problem dyplomatyczny i zapobiec podzieleniu przez II KH z 1899 r. losów Deklaracji brukselskiej z 1856 r.⁵¹³. Normatywny charakter klauzuli nie wynika zatem z *travaux préparatoires* KH

⁵⁰⁸ B. Docherty, *Remarks: Banning 'Killer...*

⁵⁰⁹ A. Cassese, *The Martens Clause: Half...*, s. 189-192.

⁵¹⁰ T. Cyprian i J. Sawicki wskazują, że porozumienia międzynarodowe dotyczące środków i metod walki są zbudowane z dwóch rodzajów norm. Z jednej strony są to klauzule generalne, które powinny stale obowiązywać i być interpretowane w miarę zmiany technicznych możliwości stron konfliktu zbrojnego. Do nich właśnie należy dostosowywać brzmienie drugiego typu norm, czyli norm szczegółowych odnoszących się do znanych w czasie zawarcia porozumienia środków i metod walki. Zob.: T. Cyprian, J. Sawicki, *Walka o zasady norymberskie (1945-1955)*, Warszawa, 1956, s. 230-231.

⁵¹¹ A. Cassese, *The Martens Clause: Half...*, s. 212-215.

⁵¹² M. Zagor, *Elementary Considerations...*, s. 278.

⁵¹³ F. Martens był głównym twórcą Deklaracji brukselskiej, która nie nabrała traktatowej mocy wiążącej.

z 1899 r., ale z jurysprudencji sądów międzynarodowych oraz z oświadczeń państw. To dowodzi, że MPH można przyrównać do żywego organizmu, który rozwija się i oddziałuje na zmieniającą się rzeczywistość⁵¹⁴.

Wartym przytoczenia jest również pogląd o nadaniu zasadzie humanitaryzmu charakteru normy podstawowej (podążając za terminologią *H. Kelsena* „*Grundnormy*”), na podstawie której wszystkie inne normy prawa międzynarodowego i jego poszczególnych działów są kształtowane. Ów pogląd recypuje stanowisko MTS wyrażone w *sprawie Cieśniny Korfu*, w której stwierdzono, że humanitaryzm jest wymagany tak w czasie pokoju, jak i wojny⁵¹⁵. Potwierdzeniem dla powyższego stanowiska jest chociażby rola humanitaryzmu w międzynarodowym prawie praw człowieka, gdzie jawi się jako swoisty kamień probierczy (ang. *touchstone principle*) dla uniwersalizmu i podstawowego charakteru praw człowieka⁵¹⁶. W innych działach prawa międzynarodowego, na przykład prawie morza czy prawie ochrony środowiska, humanitaryzmowi również nadaje się prawnie wiążący charakter w sytuacjach dotyczących istoty człowieczeństwa, w których prawa człowieka lub przestrzeganie norm MPH może być zagrożone⁵¹⁷. Można spotkać również pogląd, zgodnie z którym humanitaryzm stanowi źródło suwerenności państw, stając jako zasada naczelna prawa międzynarodowego⁵¹⁸. W związku z powyższym można rozważyć, czy przypadkiem zasada humanitaryzmu stanowi ogólną zasadę prawa w rozumieniu art. 38 Statutu MTS⁵¹⁹, skoro jest przywoływana nie tylko w orzeczeniach dotyczących MPH.

W zakresie problematyki pracy klauzula z pewnością nie jest jedynie dowodem dyplomatycznych umiejętności *F. Martensa* w poszukiwaniu kompromisu. Była następnie przywoływana w wielu orzeczeniach sądów i trybunałów międzynarodowych, na przykład w tak doniosłej dla społeczności międzynarodowej sprawie, jak legalność użycia broni nuklearnej. Dostarcza swoistego połączenia pomiędzy względami etycznymi a MPH, co wydaje się kluczowe w dyskusji nad legalnością użycia AWS⁵²⁰. Na forum społeczności międzynarodowej jest wykorzystywana nie tylko przez organizacje pozarządowe czy indywidualnych ekspertów z dziedziny sztucznej inteligencji, ale również niektóre podmioty

⁵¹⁴ Na temat przyczyn otwartego charakteru klauzuli Martensa zob.: M. Lachs, *War Crimes*, Londyn, s. 7-8.

⁵¹⁵ MTS, *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania)*, s. 22.

⁵¹⁶ M. Zagor, *Elementary considerations...*, s. 287.

⁵¹⁷ Na przykład obowiązek niesienia pomocy humanitarnej na morzu, użycie siły podczas aresztowania statku, czy przyjęcie antropocentrycznej doktryny zrównoważonego rozwoju.

⁵¹⁸ E.K. White, *Humanity as the Λ and Ω of Sovereignty: Four Replies to Anne Peters*, “*European Journal of International Law*”, 2009, vol. 20, nr 3, s. 545.

⁵¹⁹ M. Zagor, *Elementary considerations...*, s. 291.

⁵²⁰ N. Davison, *A legal perspective...*, s. 8.

prawa międzynarodowego⁵²¹. Może stanowić zatem jedną z przesłanek do przyjęcia nowego porozumienia międzynarodowego regulującego użycie AWS. Biorąc jednak pod uwagę nikłe szanse na powodzenie takiego przedsięwzięcia, wciąż spełnia pomocniczą funkcję interpretacyjną względem dotychczas obowiązujących norm traktatowych i zwyczajowych. Ponadto, między innymi przez wzgląd na klauzulę, państwa przynajmniej powinny poddawać w wątpliwość dopuszczalność użycia wszystkich dostępnych środków i metod walki, w tym AWS.

W kontekście odpowiedzialności za naruszenia MPH humanitaryzm stał się podstawą raportu Komisji Odpowiedzialności Sprawców Wojny (ang. *Commission on the Responsibility of the Authors of the War and of Enforcement of Penalties*), który został przedstawiony konferencji pokojowej odbywającej się w Wersalu w 1919 r. W raporcie uznano wojnę prowadzoną przez Niemcy za barbarzyńską, a przez to sprzeczną z prawami i zwyczajami wojennymi oraz **z podstawowymi prawami ludzkości** (*podkr. DI*). Lista naruszeń dokonanych przez Niemcy zawierała odniesienie między innymi do używania środków walki, w tym pocisków wybuchających lub rozszerzających się, a także innych broni nieludzkich. Umieszczenie praw ludzkości obok praw i zwyczajów wojennych miało stać się podstawą prawną indywidualnej odpowiedzialności karnej osób winnych wskazanym naruszeniom⁵²². Podczas obrad Konferencji pokojowej w Wersalu USA sprzeciwiły się jednak włączeniu tych zasad do postanowień Traktatu dotyczących odpowiedzialności międzynarodowej jednostek z uwagi na relatywność samego pojęcia (na które wpływa czas, miejsce i okoliczności stosowania jego zasad), jak również brak ustalonego i uniwersalnego standardu, który mógłby być podstawą tej odpowiedzialności⁵²³. W rezultacie w *Traktacie pokoju między mocarstwami sprzymierzonymi i skojarzonymi i Niemcami* z 1919 r.⁵²⁴ zrezygnowano z odniesienia do tych zasad. Wyrażone w art. 228 Traktatu kompetencje *ratione iuris* trybunału, który miał rozstrzygnąć o indywidualnej odpowiedzialności karnej,

⁵²¹ GGE, *General principles on Lethal Autonomous Weapons Systems Submitted by the Bolivarian Republic of Venezuela on behalf of the Non-Aligned Movement (NAM) and Other States Parties to the Convention on certain Conventional Weapons (CCW)*, Genewa, 13.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.10, [https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/\(httpAssets\)/A980151CB5E662D4C12581D80025D4F3/\\$file/2017_GGEonLAWS_WP9_NAM.pdf](https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/(httpAssets)/A980151CB5E662D4C12581D80025D4F3/$file/2017_GGEonLAWS_WP9_NAM.pdf) (03.09.2019). Zob.: A. Iaria, *Lethal Autonomous Weapon Systems and the Future of Warfare*, "Istituto Affari Internazionali Commentaries", 2017, <https://www.iai.it/en/publicazioni/lethal-autonomous-weapon-systems-and-future-warfare> (03.09.2019), s. 3.

⁵²² Commission on the Responsibility of the Authors of War and of Enforcement of Penalties, *Report Presented to the Preliminary Peace Conference*, 29.03.1919, "The American Journal of International Law", 1920, vol. 14, nr 1/2, s. 115-117.

⁵²³ *Tamże*, s. 144.

⁵²⁴ *Traktat pokoju między mocarstwami sprzymierzonymi i skojarzonymi i Niemcami*, Wersal, 28.06.1919, Dz. U. z 1920 r., nr 35, poz. 200.

obejmowały wyłącznie prawa i zwyczaje wojenne. Wyjątkiem były jednak podstawy odpowiedzialności byłego Cesarza Wilhelma II, które zgodnie z postanowieniem art. 227 Traktatu wersalskiego przybrały, obok „świętej powagi traktatów”, postać „moralności międzynarodowej”. Trybunał powinien był kierować się najwyższymi zasadami polityki międzynarodowej, umów i zobowiązań międzynarodowych oraz międzynarodowej moralności. Oznaczało to nadanie moralności międzynarodowej mocy równorzędnej traktatom i zasadom polityki międzynarodowej. W rzeczywistości podstawy jego odpowiedzialności nie miały prawnego charakteru i miały odnosić się do względów moralności⁵²⁵.

Do procesu byłego Cesarza Wilhelma II oczywiście nie doszło, zaś postępowanie przeciwko pozostałym zbrodniarzom zostało później w literaturze przedmiotu nazwane „farsą lipską”⁵²⁶. Było to spowodowane szybką reakcją Niemiec na trudności związane z wprowadzeniem postanowień Traktatu wersalskiego w życie, kiedy odwołując się do pierwszeństwa zasady obywatelstwa w sprawowaniu jurysdykcji karnej, Niemcy szybko podjęły się jurysdykcji nad zbrodniami wojennymi, informując o tym państwa sprzymierzone i jednocześnie pozbawiając je jurysdykcji⁵²⁷. Być może owe procesy zapobiegłyby konieczności głębszego spojrzenia na względy humanitaryzmu po II wojnie światowej.

III Amerykański Trybunał Wojskowy w sprawie *USA v. A. Krupp* przyjął stanowisko opowiadające się za kreacyjną funkcją klauzuli, uznając prawa humanitaryzmu i wymagania publicznego sumienia za prawnie wiążące w przypadku, gdy KH z 1907 r. wraz z Regulaminem nie regulują określonych sytuacji powstałych w czasie konfliktu zbrojnego⁵²⁸. Nie sposób jednak znaleźć w wyroku w sprawie *A. Krupp* głębszego uzasadnienia, zwłaszcza w zakresie odpowiedzialności karnej, dla przypisania klauzuli normatywnego znaczenia, ponieważ w rzeczywistości klauzula jedynie wspierała argumentację przyjętą przez Trybunał⁵²⁹. Wśród spraw zbrodniarzy międzynarodowych rozpatrywanych przez sądy krajowe po II wojnie światowej klauzulę wykorzystał również Norweski Sąd Najwyższy w sprawie oskarżonego *K. Klinge*. Oskarżony odwołał się od wyroku skazującego, powołując się na zakaz retroakcji oraz zasadę *nullum crimen sine lege*.

⁵²⁵ United Nations War Crimes Commission, *1948 History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War*, Londyn, 1948, s. 44.

⁵²⁶ J. Nowakowska-Małusecka, *Odpowiedzialność karna za zbrodnie popełnione w byłej Jugosławii i Rwandzie*, Katowice, 2000, s.17.

⁵²⁷ United Nations War Crimes Commission, *1948 History of the United Nations...*, s. 44.

⁵²⁸ US Military Tribunal No. III, *USA v. Alfred Krupp et al.*, s. 18-19.

⁵²⁹ A. Cassese, *The Martens Clause: Half...*, s. 203.

Sąd Najwyższy uznał jednak, że akty popełnione przez oskarżonego były sprzeczne nie tylko z prawem norweskim, ale również z zasadami humanitaryzmu i wymogami publicznego sumienia wyrażonymi w klauzuli Martensa⁵³⁰. Ten wyrok został w doktrynie skrytykowany jako nieumiejętne posługiwanie się normami MPH, ponieważ w tej sprawie istniały reguły dające się zastosować w ustalonym stanie faktycznym. Sąd mógł co najwyżej posłużyć się zasadami humanitaryzmu i wymaganiami publicznego sumienia jako wskazówkami interpretacyjnymi dla już obowiązujących reguł (w tej sprawie art. 46 Regulaminu haskiego oraz odpowiadającej mu normy prawa zwyczajowego)⁵³¹.

Argument o relatywności pojęcia humanitaryzmu może wskazywać na zajmowanie przez tę zasadę szczególnego miejsca wśród źródeł MPH, nadając jej charakter milczącego założenia systemu. Stanowi ono jeden z rodzajów zasad prawa, który, jak podaje *S. Tkacz*, formułuje trwałe i relatywnie niezmiennie wymogi stawiane prawodawcy i który nie podlega dyskursowi. Mimo iż takie założenie niekoniecznie musi zostać wprost wyrażone w akcie prawnym, jego moc obowiązująca nie jest przez uczestników dyskursu kwestionowana. Taki stan rzeczy wynika z faktu, iż milczące założenie systemu wyprzedza istniejący w danym czasie tekst prawny, zapewniając ciągłość systemu prawnego. Stanowi dziedzictwo przeszłości i może być urzeczywistniane w aktach prawnych w różny sposób, stanowiąc argumentację **na rzecz** (podkr. DI) konkretnych norm-reguł. Jednocześnie jego kształt podlega zmianom wraz z rozwojem danego systemu prawnego, ponieważ chroni społeczeństwo przed zachowaniem, które mogłoby stać w sprzeczności z powszechnie akceptowanymi wyobrażeniami o prawie i jego wartościach⁵³². *J. Pictet* na Konferencji MKCK w Lugano stwierdził, że zasady prawa humanitarnego są stałe i o ile sposób prowadzenia działań zbrojnych może ewoluować w nieprzewidywalnym kierunku, o tyle ani natura człowieka ani wrażliwość na cierpienia nie zmienia się. Zasady zostały bowiem stworzone dla ochrony człowieka i to technika powinna dostosować się do obowiązujących zasad, a nie człowiek do techniki⁵³³.

⁵³⁰ Norwegia, Supreme Court of Norway, *Trail of Karl-Hans Hermann Klinge*, judgment, 27.02.1946, Case No. 11, "Law Reports of Trials of War Criminals", 1948, vol. III, s. 12.

⁵³¹ A. Cassese, *The Martens Clause: Half...*, s. 203.

⁵³² S. Tkacz, *O zintegrowanej koncepcji...*, s. 357.

⁵³³ Conference of Government Experts on the Use of Certain Conventional Weapons (Second Session-Lugano, 28.01.-26.02.1976), *Report*, Genewa, 1976, https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-conf-experts-1976.pdf (19.09.2019), s. 79.

4.1.2. Prawo do doboru środka walki w świetle ochrony kombatantów

Z zasady humanitaryzmu wywodzi się brak nieograniczonego prawa do doboru środków i metod walki, w tym zakaz powodowania nadmiernego cierpienia względem kombatantów⁵³⁴, jak również obowiązek humanitarnego traktowania osób, które nie uczestniczą w działaniach zbrojnych (w tym cywilów i osób *hors de combat*)⁵³⁵. Trzon drugiego z wymienionych obowiązków zawiera się w art. 3 wspólnym dla I-IV KG z 1949 r. oraz rozwijających go art. 75 ust. 1 PD I oraz art. 4 ust. 1 PD II. Zobowiązuje stronę walczącą do humanitarnego traktowania osób niebiorących udziału w działaniach zbrojnych⁵³⁶, bez dyskryminacji ze względu na rasę, kolor skóry, religię lub wiarę, płeć, urodzenie lub majątek albo inne analogiczne powody. Ochrona obejmuje nie tylko cywilów, ale także członków sił zbrojnych, którzy złożyli broń oraz osoby niezdolne do walki na skutek choroby, odniesionych ran, pozbawienia wolności lub z jakiegokolwiek innego powodu. W związku z tym zamachy na ich życie i nietykalność cielesną, godność osobistą, jak również skazywanie i wykonywanie egzekucji bez uprzedniego wyroku sądowego, są zakazane.

Wskazany obowiązek nie ma tak dużego znaczenia w przypadku użycia AWS, jak zakaz powodowania nadmiernych obrażeń lub niepotrzebnego cierpienia wobec kombatantów. Duże wątpliwości budzi bowiem zdolność AWS do oceny efektywności stosowanych środków przy jednoczesnym zachowaniu granicy współmierności cierpień i obrażeń zadanych przeciwnikowi. Taki system jest bowiem programowalny, w związku z czym trudno przewidzieć stopień zadanych przeciwnikowi obrażeń i cierpień bez zagrożenia naruszenia fundamentalnej dla MPH zasady zakazu powodowania nadmiernych obrażeń lub niepotrzebnego cierpienia⁵³⁷. W przypadku użycia środków walki zakaz powodowania nadmiernego cierpienia ma o tyle istotne znaczenie dla kombatantów, że trudno w normach traktatowych poszukiwać bezpośredniej ochrony dla tej grupy osób. Większość regulacji pozostaje bowiem na poziomie ogólnego postanowienia o zakazie powodowania niepotrzebnego lub nadmiernego cierpienia⁵³⁸, który jest stosowany jako norma zwyczajowa

⁵³⁴ P. Grzebyk, *Cele osobowe...*, s. 56.

⁵³⁵ G.S. Corn, *Principle of Humanity*, "MPEPIL", 2013, par. 1.

⁵³⁶ Rosja, Constitutional Court of the Russian Federation, *Presidential Decrees and Federal Government's Resolution on the Situation in Chechnya*, judgment, 31.07.1995, "Human Rights Journal", 1996, vol. 17, nr 3-6, s. 135.

⁵³⁷ M. Gubrud, *The Principle of Humanity in Conflict*, 19.11.2012, <https://www.icrac.net/the-principle-of-humanity-in-conflict/> (05.09.2019).

⁵³⁸ D.W. Greig, *The Underlying Principles...*, s. 65.

zarówno w międzynarodowych, jak i niemiędzynarodowych konfliktach zbrojnych⁵³⁹. Ta norma zawiera pojęcia nieostre, nakładające na stosującego ją obowiązek apriorycznej oceny stosowanych środków walki przez pryzmat ich współmierności do zamierzonego celu.

Analizowany zakaz po raz pierwszy został umieszczony w Deklaracji petersburskiej z 1868 r., zgodnie z którą jedynym legalnym celem działań w czasie konfliktu zbrojnego jest osłabienie sił zbrojnych nieprzyjaciela. Przekroczeniem tak wyznaczonego celu jest **używanie broni** (podkr. DI), która niepotrzebnie zwiększałaby cierpienia osób już niezdolnych do walki (*ang. uselessly aggravate the sufferings of disabled men*). Ta norma została recypowana do art. 23 lit. e Regulaminu haskiego z 1907 r., odnoszącego się do używania „broni, pocisków lub środków mogących zadać zbyt znaczne cierpienia” (*ang. calculate to cause – „obliczonych na wywołanie”, fr. propres – „o właściwościach”*) jako skorelowana z wyrażonym w art. 22 Regulaminu brakiem nieograniczonego prawa do doboru środka walki. Art. 35 ust. 2 PD I zakazuje używania broni, pocisków, środków i metod walki, które mogą powodować nadmierne obrażenia lub niepotrzebne cierpienia. W Preambule do Konwencji CCW zakaz używania w konflikcie zbrojnym broni, pocisków i środków oraz metod walki, które mogą powodować nadmierne obrażenia lub niepotrzebne cierpienia został uznany za naczelną **zasadę** (podkr. DI) postępowania państw. W zakresie odpowiedzialności za naruszenie owej zasady Raport Komisji Odpowiedzialności z 1919 r. włączył użycie nieludzkich broni do listy naruszeń praw i zwyczajów wojennych, które powinny zostać objęte penalizacją⁵⁴⁰. Następnie w art. 3 Statutu MTKJ ściganie czynów polegających na użyciu broni zmierzającej do powodowania nadmiernych obrażeń lub niepotrzebnego cierpienia zostało objęte jurysdykcją tego Trybunału. Naruszenie zakazu (choć wyłącznie w kontekście międzynarodowego konfliktu zbrojnego) jest hipotetycznie penalizowane jako zbrodnia wojenna w drodze art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xx Statutu MTK, niestety tylko wtedy, gdy takie środki są objęte kompleksowym zakazem oraz zostały załączone do Statutu MTK⁵⁴¹.

Mając na względzie częstotliwość przywoływania powyższej normy, MTS w opinii doradczej w sprawie *legalności użycia broni nuklearnej* uznał ją za naczelną zasadę zwyczajową chroniącą kombatantów. Trybunał przyjął następujące brzmienie zasady: jest

⁵³⁹ M. Hagger, T. McCormack, *Regulating the Use of Unmanned Combat Vehicles: Are General Principles of International Humanitarian Law Sufficient*, „Journal of Law, Information and Science”, 2011/2012, vol. 21, nr 2, s. 80.

⁵⁴⁰ Commission on the Responsibility of the Authors of War and of Enforcement of Penalties, *Report Presented to the Preliminary Peace Conference*, 29.03.1919, „The American Journal of International Law”, 1920, vol. 14, nr 1/2, s. 115.

⁵⁴¹ F. Kalshoven, L. Zegveld, *Constraints on the Waging of War: An Introduction to International Humanitarian Law*, Genewa, 2001, s. 41.

zakazane powodowanie nadmiernych obrażeń lub niepotrzebnego cierpienia względem kombatantów. Z powyższego wywodzi się zakaz użycia broni powodujących takie skutki. I wreszcie, co istotne z perspektywy tematu pracy, państwa nie mają nieograniczonej wolności w wyborze środka walki, a granicą powinny być obrażenia lub cierpienie konieczne do osiągnięcia legitymizowanego celu wojskowego⁵⁴². Wobec tego przeciwnik powinien doświadczyć tylko takich cierpień, które są wystarczające do uczynienia go niezdolnym do walki lub poddania się. Przy ocenie należy brać pod uwagę przede wszystkim użycie odpowiedniego środka walki⁵⁴³. Wyważenie spodziewanej korzyści wojskowej łączy zasadę zakazu powodowania nadmiernych obrażeń lub niepotrzebnego cierpienia z proporcjonalnością dobieranych środków, o której będzie mowa poniżej. Prowadzi to do niemożliwości podjęcia zero-jedynkowej decyzji, a podmiot przeprowadzający atak powinien tak dobierać środki, aby nie naruszały wyznaczonej granicy cierpień lub obrażeń. To jednak nie oznacza, że strona walcząca powinna wybrać najmniej szkodliwy środek walki. Dobór jest jedynie ograniczony koniecznością wojskową⁵⁴⁴. Nie do zaakceptowania byłoby bowiem upoważnienie do arbitralnego zabijania, które nie znajdowałoby uzasadnienia w racjonalnie podejmowanych decyzjach dotyczących działań zbrojnych.

Zakazowi powodowania nadmiernych obrażeń lub niepotrzebnego cierpienia został poświęcony projekt *SIRUS* (skrót od: „*Superfluous Injury or Unnecessary Suffering*”) prowadzony przez MKCK. Jego celem było wyznaczenie obiektywnych kryteriów pozwalających na uznanie broni za powodującą nadmierne obrażenia lub niepotrzebne cierpienia. Tymi kryteriami stały się przede wszystkim: powstawanie większych obrażeń, śmiertelność, liczba wymaganych zabiegów, konieczność transfuzji krwi, czas przebywania w szpitalu, zakres i charakter wywołanej bronią niepełnosprawności⁵⁴⁵. W badaniu uwzględniono wynikające z zaprojektowania przewidywalne efekty danej broni, która może być używana przeciwko osobom. Przekroczenie granicy powinno skutkować zakazem użycia danej broni bez względu na przynależność ofiary do kategorii kombatanta czy cywila⁵⁴⁶. Pomimo braku powszechnej akceptacji projektu spowodowanej silną krytyką ze strony państw, wojska i lekarzy, udało się przynajmniej zwrócić uwagę na konieczność zachowania

⁵⁴² MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 78.

⁵⁴³ M. Marcinko, *Podstawowe zasady międzynarodowego...*, s. 65-66.

⁵⁴⁴ P. Grzebyk, *Cele osobowe...*, s. 56.

⁵⁴⁵ R.M. Coupland, *SIRUS Project...*, s. 7.

⁵⁴⁶ M. Marcinko, *Podstawowe zasady...*, s. 66.

większej staranności przy doborze środków i metod walki oraz doprowadzić do wzmożenia dyskusji nad efektywną implementacją zakazu⁵⁴⁷.

Projekt *SirUS* zwrócił uwagę na istotne z perspektywy tematu pracy rozróżnienie czynności związanych z bronią, to jest ich projektowanie oraz sposób użycia. Podkreślono, że natura spowodowanych obrażeń jest ściśle powiązana z właściwościami broni, więc tylko w tym względzie można rozpatrywać legalność danej broni. Ilość i kategoria ofiar są bowiem zależne od podmiotu używającego broń, gdyż atak może być przeprowadzony (broń użyta) na różne sposoby, niekoniecznie powiązany z właściwościami broni. Z kolei skala odniesionych obrażeń może wynikać z zaprojektowania, jak i sposobu użycia broni. Twórcy projektu uznali za kluczowe oddzielenie skutków broni zależnych od konstrukcji samej broni oraz tych zależnych od użytkownika. Dla Projektu była istotna tylko pierwsza kategoria broni, ponieważ to w jej obrębie występuje potencjał danej broni, z którego użytkownik może następnie skorzystać. Zakresem badań objęto też wyłącznie przewidywalne skutki wynikłe z użycia danej broni. Użycie autonomicznego systemu uzbrojenia wkracza jednak w obie sfery, ponieważ z jednej strony jest zaprojektowany tak, aby wykonywać zadania bez udziału człowieka, a z drugiej strony środowisko, w jakim taki system będzie używany (zakładając, że decyzja w przedmiocie miejsca wykonywania zadania zostanie podjęta przez człowieka), może wpłynąć na rodzaj i stopień odniesionych obrażeń lub doznanych cierpień⁵⁴⁸.

Większość instrukcji wojskowych zakazuje broni powodujących niepotrzebne cierpienia. W niektórych można znaleźć postanowienia wskazujące, że taki zakaz musi być wyrażony w drodze praktyki państw, które powstrzymują się od używania danej broni, uznając, że powoduje niepotrzebne cierpienie. Innymi słowy, w praktyce niektórych państw dla uznania nielegalności danej broni jest wymagana zgodna praktyka innych państw, które nie stosują danej broni bezpośrednio z tego powodu, że powoduje niepotrzebne cierpienia⁵⁴⁹. W wyroku w sprawie *Agent Orange* amerykański *Eastern States District Court* uznał, że zakaz powodowania niepotrzebnego lub nadmiernego cierpienia odnosi się do już obezwładnionych kombatanów, a nie do sytuacji, kiedy używa się broni powodujących obrażenia lub cierpienie przy okazji (a które zmierzają do osiągnięcia dopuszczalnego w konflikcie zbrojnym celu wojskowego polegającego na obezwładnieniu sił zbrojnych

⁵⁴⁷ MKCK, *Protection of victims of armed conflict through respect of International Humanitarian Law. Reference Document*, 27th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Genewa, 6.11.1999, <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/misc/57jpzn.htm> (03.09.2019).

⁵⁴⁸ R.M. Coupland, *SirUS Project...*, s. 10-11.

⁵⁴⁹ Argentyna, *Leyes de Guerra*, RC-46-1, Publico, II Edicion 1969, Ejercito Argentino, Edicion original aprobado por el Comandante en Jefe del Ejercito, 9.05.1967. Zob.: USA, Eastern States District Court, *Agent Orange Product Liability Litigation*, judgment, 28.05.2005, 04-CV-400, MDL No. 381, s. 186.

przeciwnika)⁵⁵⁰. Sąd podzielił stanowisko *F. Kalshovena* i *L. Zegvelda*, zgodnie z którym zakaz broni powodujących niepotrzebne cierpienia jest zbyt niedokładny, aby miał duże znaczenie praktyczne⁵⁵¹. Poza przypadkami, w których państwa wyraźnie zgadzają się na zakaz użycia danej broni, nie można mówić o jednostronnym porzuceniu wykorzystania broni, która już znalazła się w ich arsenale tylko z tego powodu, że skutkiem jej użycia jest powodowanie niepotrzebnego cierpienia. Potwierdzeniem dla powyższego stanowiska jest również brak umieszczenia naruszenia zakazu na liście poważnych naruszeń z art. 85 PD I.

Podsumowując, źródłem zasady humanitaryzmu jest moralność, a wszelkie zmiany w kierunku obowiązującego prawa wymagają jej transformacji⁵⁵². Przejawia się ona w konkretnych regułach nakładających na stronę walczącą obowiązek rozróżniania oraz zachowania środków ostrożności podczas przeprowadzania ataku⁵⁵³. Widać to doskonale przy normach odnoszących się do używania środków walki przeciwko kombatantom, które powinny zostać wyraźnie wyartykułowane bądź w traktacie lub prawie zwyczajowym.

Dopuszczenie AWS do użytku w działaniach zbrojnych może naruszać zasadę humanitaryzmu w trójnasób. Po pierwsze, sędowanie przez człowieka „licencji na zabijanie” na maszynę ingeruje w godność kombatantów i cywilów⁵⁵⁴, na której wyrasta zasada humanitaryzmu. Po drugie, w wypadku użycia takiego systemu powstaje potencjalna niemożliwość skorzystania z prawa do poddania się⁵⁵⁵, które stanowi normę-regułę wywodzoną z zasady humanitaryzmu. Wszak członek sił nieprzyjacielskich traci status przeciwnika w momencie złożenia broni i poddania się, stając się „zwykłym człowiekiem”, którego ochrona jest determinowana z jednej strony zasadą humanitaryzmu, a z drugiej zasadą konieczności wojskowej⁵⁵⁶. Po trzecie, użycie AWS odczłowiecza użycie siły do poziomu, w którym każda śmierć będąca rezultatem takiego działania staje się jeszcze bardziej nieznacząca, niż ma to miejsce w przypadku czynnika „ludzkiego”⁵⁵⁷. Można spotkać również pogląd, że AWS nie narusza bezpośrednio art. 35 ust. 2 PD I, ponieważ to postanowienie odnosi się tylko do skutków wywołanych systemem uzbrojenia wobec jednostki, a nie do

⁵⁵⁰ USA, Eastern States District Court, *Agent Orange Product Liability Litigation*, s. 185.

⁵⁵¹ F. Kalshoven, L. Zegveld, *Constraints on the Waging...*, s. 41.

⁵⁵² D.W. Greig, *The Underlying Principles...*, s. 65.

⁵⁵³ T. Chengeta, *Measuring Autonomous Weapon Systems Against International Humanitarian Law Rules*, „Journal of Law and Cyber Warfare”, 2016, vol. 5, nr 1, s. 134-135.

⁵⁵⁴ T. Chengeta, *Measuring Autonomous...*, s. 135-136.

⁵⁵⁵ R. Sparrow, *Twenty Seconds to Comply: Autonomous Weapon Systems and the Recognition of Surrender*, „International Law Studies”, 2015, vol. 91, s. 702.

⁵⁵⁶ N. Melzer, *Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law*, Genewa, 2009, <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc-002-0990.pdf> (05.09.2019), s. 82.

⁵⁵⁷ T. Chengeta, *Measuring Autonomous...*, s. 136.

sposobu użycia broni, w tym wypadku autonomicznego. Niemniej jednak AWS może zostać użyty jako platforma dla broni, która narusza zakazy lub ograniczenia przedstawione w rozdziale poświęconym środkom walki. Połączenie platformy z taką bronią przenosi AWS na pole nielegalności *per se*. Jednak taka możliwość nie jest jedyną podstawą dla przyjęcia kompleksowego zakazu użycia AWS⁵⁵⁸. Do tego konieczne jest odrębne porozumienie międzynarodowe wprowadzające taki zakaz.

4.2. Obowiązek rozróżniania

W obliczu zmian następujących w prowadzeniu działań zbrojnych, statusie uczestników konfliktu zbrojnego oraz środowisku starć, jednoznaczne odróżnienie kombatantów od cywilów napotyka na ogromne trudności⁵⁵⁹. Niepaństwowe grupy zbrojne uczestniczące w konfliktach zbrojnych często celowo wykorzystują bezpośrednią bliskość cywilów i dóbr o charakterze cywilnym do ochrony swoich członków lub prowadzenia działań zbrojnych. To nie zwalnia drugiej strony od obowiązku przestrzegania *ius in bello*. Znaczne problemy sprawia również granica bezpośredniego uczestnictwa w działaniach zbrojnych, zmuszająca do oceny każdego przypadku z osobna. Na tym tle użycie AWS, które korzystają z mocy obliczeniowej komputera, stanowi duże wyzwanie dla realizacji obowiązku rozróżniania.

Podjęcie do analizowanego problemu jest trojkie i z jednej strony prezentowane poglądy (zwłaszcza środowiska etyków i prawników zajmujących się MPH) wyrażają duże zaniepokojenie co do zdolności AWS do prawidłowej oceny sytuacji. Jest to spowodowane nieuwzględnieniem wszystkich dostępnych okoliczności sprawy (w tym intencji człowieka niezbędnej do oceny potencjalnego celu wojskowego)⁵⁶⁰, jak również możliwością pojawienia się błędów w oprogramowaniu, skutkujących przeprowadzeniem ataku przeciwko nieprawidłowo uznanemu celowi (w tym na przykład przeciwko cywilnym pracownikom, członkom załogi samolotu, korespondentom wojennym, lekarzom wojskowym, duchownym, cywilnym kierowcom, portierom, ale też żołnierzom niezdolnym do walki)⁵⁶¹. Taki punkt

⁵⁵⁸ M.N. Schmitt, J.S. Thurner, "Out of the Loop" ..., s. 245.

⁵⁵⁹ J. Chojnacki, *Systemy bezzałogowe...*, s. 111.

⁵⁶⁰ HRW, *Mind the Gap. The Lack of Accountability for Killer Robots*, 2015, https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/arms0415_ForUpload_0.pdf (08.09.2019), s. 8.

⁵⁶¹ U.C. JHA, *Lethal Autonomous Weapons Systems and International Humanitarian Law*, "Indian Society of International Law Yearbook of International Humanitarian and Refugee Law", 2016-2017, vol. 16, s. 118.

widzenia zwykle koresponduje z domaganiem się ustanowienia normy zakazującej AWS⁵⁶². Na drugim biegunie znajdują się poglądy, przede wszystkim środowiska wojskowego, które pozytywnie oceniają skutki płynące z wprowadzenia AWS do konfliktów zbrojnych. Sugeruje się, że właśnie zdolność AWS do rozróżniania jest argumentem przemawiającym za dopuszczalnością ich użycia w konflikcie zbrojnym. Taki system jest bardziej dokładny w zbieraniu informacji na temat celu ataku i uwzględnianiu możliwych strat pobocznych niż człowiek, odpowiednio dobierając środki⁵⁶³. Według K. Andersona i W. Waxmana, niejako pośrednio znajduje się propozycja stopniowej ewolucji interpretacji norm opartych na tradycyjnych zasadach prawnych i etycznych dotyczących broni i działań zbrojnych, które powinny być brane pod uwagę przy tworzeniu i ewaluacji pojawiających się systemów uzbrojenia. To oznaczałoby konieczność zachowania większej staranności przy pracach nad AWS i opracowania zarówno regulacji krajowych, jak i wspólnych standardów międzynarodowych dotyczących rozwoju systemów uzbrojenia⁵⁶⁴. Owe wspólne standardy powinny być oparte przede wszystkim na zwyczajowych normach MPH dotyczących rozróżniania i proporcjonalności, które łącznie z problemami etycznymi, strategicznymi i inżynierskimi byłyby następnie przekazywane i odpowiednio wyjaśniane podmiotom pracującym nad bronią.

Trzonem zarzutów stawianych w pierwszym z zaprezentowanych poglądów jest brak spełnienia przez AWS trzech kryteriów bezpośrednio związanych z obowiązkiem rozróżniania. Po pierwsze, systemy przetwarzania danych z sensorów nie są odpowiednio rozwinięte, aby stać się podstawą decyzji kwalifikującej obiekt ataku (zwłaszcza w asymetrycznym konflikcie zbrojnym)⁵⁶⁵. W obecnej chwili sensory są zdolne do identyfikacji ludzkiej postaci, a niektóre nawet jego twarzy, jednak trudno jednoznacznie orzec, jak dokładne będą owe dane, zebrane z powietrza lub w czasie mgły. Po drugie, język programowania nie pozwala na dokładne odzwierciedlenie definicji osób *hors de combat* i niekombatantów (co jest zarzutem raczej w stronę języka norm MPH)⁵⁶⁶. Po trzecie, taki system nie posiada świadomości pola walki oraz zdrowego rozsądku, które powinny

⁵⁶² Campaign to Stop Killer Robots, <https://www.stopkillerrobots.org/> (08.09.2019). Zob.: CCW Meeting on Experts on LAWS, *Elements Supporting the Prohibition of Lethal Autonomous Weapon Systems. Working Paper submitted by the Holy See*, Genewa, 7.04.2016; HRW, *Loosing Humanity. The Case against Killer Robots*, 2012, <https://www.legal-tools.org/doc/981d61/pdf/> (08.09.2019), s. 30.

⁵⁶³ J. Chojnacki, *Systemy bezzałogowe...*, s. 111-117.

⁵⁶⁴ K. Anderson, M. Waxman, *Law and Ethics for Autonomous Weapon Systems. Why a Ban Won't Work and How the Laws of War Can*, "Jean Perkins Task Force on National Security and Law Essay Series", 2013, s. 22-23.

⁵⁶⁵ N. Sharkey, *The inevitability of autonomous robot warfare*, „International Review of the Red Cross”, 2012, vol. 94, nr 886, s. 788.

⁵⁶⁶ N.E. Sharkey, *Grounds for Discrimination...*, s. 87.

towarzyszyć podejmowaniu rozróżniających decyzji. Wobec powyższego należy bliżej przyjrzeć się wymaganiom stawianym atakom przez *ius in bello*.

Zasada rozróżniania jest fundamentalną zasadą MPH, która obliuguje strony konfliktu zbrojnego do rozróżniania w każdym czasie pomiędzy legalnym obiektem ataku (kombatantem) a cywilami, pomiędzy kombatantami a osobami *hors de combat* oraz pomiędzy obiektami wojskowymi a cywilnymi. W prawie traktatowym źródłem tej zasady jest art. 48 PD I. W PD II nie sposób znaleźć powtórzenia tej zasady, jako że art. 13 PD II powtarza wyłącznie art. 52 PD I, stanowiący o ochronie ludności cywilnej przed niebezpieczeństwami operacji wojskowych, zatem *prima facie* nie recypuje zasady wyrażonej w art. 48 PD I. Zgodnie z art. 48 PD I za zasadę podstawową uznaje się obowiązek rozróżniania pomiędzy ludnością cywilną a kombatantami oraz pomiędzy dobrami o charakterze cywilnym a celami wojskowymi. Wartym podkreślenia jest to, że ta zasada została wprost nazwana jako **zasada podstawowa** (*podkr. DI*) obowiązująca w międzynarodowych konfliktach zbrojnych. Nie znajduje ona jednak swojego traktatowego odpowiednika w PD II, ale dzięki międzynarodowemu prawu zwyczajowemu obowiązuje także w niemiędzynarodowych konfliktach zbrojnych⁵⁶⁷. Zasada rozróżniania dopuszcza tak zwaną szkodę „przy okazji”, w której cywile mogą być legalnym obiektem ataku, jeśli spodziewana korzyść wojskowa przemawia za przeprowadzeniem ataku w ich obecności lub bliskiej od nich odległości (zasada proporcjonalności). Stanowi regułę pozwalającą na wyłączenie stosowania zasady rozróżniania. Zakaz przeprowadzania działań zbrojnych przeciwko cywilom może być uznany za normę *iuris cogens*⁵⁶⁸. MTKJ w sprawie *Kupreškić’a* podkreślił, że celowe ataki przeciwko cywilom lub obiektom cywilnym są **całkowicie** (*podkr. DI*) zakazane w międzynarodowym prawie humanitarnym. Odstępstwo od tej normy jest dopuszczalne w dwóch przypadkach: po pierwsze, kiedy cywil nadużywa swoich praw (biorąc bezpośredni udział w działaniach zbrojnych), po drugie, kiedy pomimo z natury wojskowego charakteru obiektu ataku strona walcząca dopuszcza powstania tzw. szkody przy okazji⁵⁶⁹.

Czyn polegający na użyciu broni z natury nierozróżniającej jest hipotetycznie zakazany w art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xx Statutu MTK, jednak podobnie jak w przypadku broni wywołującej niepotrzebne cierpienia, konieczne jest przyjęcie odpowiedniej poprawki

⁵⁶⁷ J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International Law*, s. 3.

⁵⁶⁸ KPM, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, s. 189.

⁵⁶⁹ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. Z. Kupreškić et al.*, judgment, 14.01.2000, IT-95-16-T, par. 522.

i umieszczenie tej broni w załączniku do Statutu MTK. Należy zatem zastanowić się nad tym, czy niezależnie od postanowień Statutu można pociągnąć do odpowiedzialności za użycie niedyskryminującej broni. Nierozróżniający atak można określić jako atak nieskierowany przeciwko obiektowi wojskowemu albo wykorzystujący metodę lub środek walki, którego efekty nie mogą być skierowane lub ograniczone do celu wojskowego⁵⁷⁰. Obowiązek rozróżniania podlega dookreśleniu w drodze art. 52 ust. 2 PD I, zgodnie z którym celem wojskowym jest tylko taki cel, który przez swoją naturę, rozmieszczenie, przeznaczenie lub wykorzystanie, efektywnie przyczynia się do działalności wojskowej przeciwnika i którego całkowite lub częściowe zniszczenie, zajęcie lub zneutralizowanie prowadzi do osiągnięcia określonej korzyści wojskowej przy uwzględnieniu okoliczności występujących w czasie ataku. Każdy obiekt niespełniający powyższych kryteriów stanowi obiekt cywilny i nie powinien być przedmiotem ataku.

Niekiedy zakaz użycia broni nierozróżniającej, czyli takiej, która nie może być skierowana przeciwko legalnemu celowi wojskowemu, jest mylony z zakazem użycia broni rozróżniającej w nierozróżniający sposób⁵⁷¹. Przykładem takiego połączenia były pociski SCUD użyte przez Irak w czasie wojny w Zatoce Perskiej w latach 1990-1991⁵⁷². Pociski były niedokładne, ale nie nielegalne *per se*, ponieważ zdarzały się sytuacje, w których mogły być zastosowane z zachowaniem obowiązku rozróżniania (na przykład na otwartych przestrzeniach przeciwko kombatantom, czy względem instalacji wojskowych bez poważnego zagrożenia dla ludności cywilnej)⁵⁷³. Jednak w przypadku konfliktu zbrojnego w Zatoce Perskiej to sposób ich użycia, a nie sama broń, był nielegalny. O ile zatem oba przypadki stanowią naruszenie *ius in bello*, o tyle drugi z przedstawionych przykładów pozostawia poza zakresem zakazu zgodne z prawem przypadki użycia. System uzbrojenia może być użyty legalnie w określonych warunkach (na przykład z daleka od szlaków morskich na morzu otwartym). Wobec powyższego system uzbrojenia może sam w sobie być legalny, jednak sposób użycia może nie spełniać wymogów *ius in bello*, w tym rozróżniania.

Art. 51 ust. 4 lit. b PD I wraz z odpowiadającą mu normą zwyczajową zakazuje używania środków lub metod walki, które nie mogą być skierowane przeciwko konkretnemu celowi. Takie bronie są zakazane *per se*, ponieważ ich właściwością jest atakowanie tak

⁵⁷⁰ U.C. JHA, *Lethal Autonomous Weapons...*, s. 118.

⁵⁷¹ M.N. Schmitt, J.S. Thurner, "Out of the Loop"..., s. 246.

⁵⁷² R.W. Apple Jr., *War in the Gulf: Scud Attack; Scud Missile Hits a U.S. Barracks, Killing 27*, 26.02.1991, "The New York Times", <https://www.nytimes.com/1991/02/26/world/war-in-the-gulf-scud-attack-scud-missile-hits-a-us-barracks-killing-27.html> (08.09.2019).

⁵⁷³ M.N. Schmitt, J.S. Thurner, "Out of the Loop"..., s. 246.

celów wojskowych, jak i cywilnych bez rozróżniania. Zdaniem *M.N. Schmitta i J.S. Thurnera* AWS naruszałby ten zakaz, jeśli w czasie podejmowania decyzji o ataku nie występowałyby okoliczności umożliwiające użycie systemu w rozróżniający sposób. Przykładem może być system skonstruowany do użycia w obszarach zamieszkałych, w których występuje zbieżność lokalizacyjna kombatantów i cywilów. Taki system powinien zostać wyposażony w odpowiednie sensory oraz sztuczną inteligencję zdolną do rozróżnienia pomiędzy osobami, w innym wypadku jest dyskryminujący sam w sobie. System stworzony do pracy w środowisku, w którym zasadniczo nie występują cywile, nie jest sam w sobie nielegalny. Mimo to, wciąż powinien być zdolny do samoograniczania zakresu geograficznego funkcjonowania (na przykład poprzez ograniczenie maksymalnego zasięgu lub wytrzymałości), aby zapobiec przedostaniu się na obszary występowania cywilów. AWS powinny być też wyposażone w mechanizm ograniczający czasowo jego funkcjonowanie, ponieważ wyróżnia się niewiele obszarów, w których nie ma zagrożenia wystąpienia cywilów lub obiektów cywilnych. Naruszeniem obowiązku rozróżniania wyrażonego w art. 51 ust. 4 lit. a PD I byłoby użycie AWS zdolnego do rozróżniania pomiędzy legalnymi i nielegalnymi obiektami w środowisku, w którym istnieje ryzyko pojawienia się na przykład cywilnego statku powietrznego. Nawet jednak atak przeprowadzony z zachowaniem obowiązku rozróżniania może być nielegalny, kiedy inne normy, w tym proporcjonalność i obowiązek zachowanie środków ostrożności, nie będą przestrzegane⁵⁷⁴.

4.3. Współmierność środków zastosowanych podczas ataku

Kolejnym zarzutem stawianym użyciu autonomicznych systemów uzbrojenia jest brak zdolności sztucznej inteligencji do oszacowania proporcjonalności środków lub metod walki do spodziewanych rezultatów. Obowiązek ten, przez niektórych wywodzony z obowiązku rozróżniania⁵⁷⁵, został wyrażony w art. 51 ust. 5 lit. b i 57 ust. 2 lit. a pkt. iii PD I, stanowiąc jednocześnie normę prawa zwyczajowego zakazującą ataków mogących powodować przypadkową śmierć lub krzywdę cywilów albo szkodę na obiektach cywilnych, które byłyby nadmierne względem osiągniętej konkretnej i bezpośredniej korzyści wojskowej⁵⁷⁶. Obowiązek ważenia stosowanych środków nie obejmuje wszystkich ataków w ramach

⁵⁷⁴ *Tamże*, s. 250.

⁵⁷⁵ *Tamże*, s. 253.

⁵⁷⁶ MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 79.

prowadzenia działań zbrojnych, a jedynie tych wymierzonych przeciwko celom wojskowym (a nie na przykład przeciwko cywilom czy obiektom cywilnym)⁵⁷⁷. Co istotne, ocena naruszenia tej normy następuje *a priori* względem okoliczności dostępnych dla podejmującego decyzję⁵⁷⁸.

Sama proporcjonalność nie została zdefiniowana w PD I, który jedynie określa obowiązki związane z zachowaniem środków ostrożności, aby minimalizować tak zwane szkody uboczne. S. Estreicher wskazuje, że nie odzwierciedla również istoty obowiązków, których celem jest zapobieganie nadmiernej stracie po stronie osób i dóbr cywilnych, przez co bardziej odpowiada prawu dotyczącemu zapobiegania użyciu siły (*ius contra bellum*)⁵⁷⁹. Potwierdza to zresztą zmiana językowa, która nastąpiła w dyskursie odnoszącym się do art. 51 PD I, ponieważ jej prekursor (art. 46 Projektu PD I) zawierał termin „nieproporcjonalna strata”⁵⁸⁰, co zostało następnie zmienione na „nadmierną stratę”. To pozwala także na odróżnienie proporcjonalności na potrzeby *ius in bello* od tożsamego terminu występującego w prawie karnym, kiedy dokonuje się ważenia dwóch dóbr, dążąc do osiągnięcia ich ekwiwalentności. Taka równowaga nie jest wymagana, kiedy stosowana ocena uwzględnia nadmierność strat⁵⁸¹.

Biorąc jednak pod uwagę powszechne stosowanie terminu „proporcjonalność” w znaczeniu *ius in bello*, w dalszych wywodach będzie on używany dla określenia zakazu powodowania **nadmiernych** (podkr. DI) strat o charakterze cywilnym. Zgodnie z art. 85 ust. 3 lit. b PD I i, w przeciwieństwie do zakazu powodowania nadmiernego cierpienia, celowe spowodowanie nadmiernych strat po stronie cywilów lub dóbr cywilnych stanowi ciężkie naruszenie tej umowy, zatem również zbrodnię wojenną. Warto zaznaczyć, że zgodnie z art. 8 ust. 2 lit. b pkt. iv Statutu MTK próg naruszenia zasady proporcjonalności został podwyższony poprzez dodanie przymiotnika „oczywiście nadmierny” (ang. *clearly excessive*), jak również przeformułowanie korzyści wojskowej w stronę bezpośredniej i **całkowitej** (podkr. DI) spodziewanej korzyści (ang. *direct overall military advantage*).

⁵⁷⁷ M. Marcinko, *Między humanitaryzmem a koniecznością wojskową – znaczenie zasady proporcjonalności w planowaniu i prowadzeniu operacji militarnych*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego”, 2015, nr 6, s. 185-186.

⁵⁷⁸ W.J. Fenrick, *The Rule of Proportionality and Protocol in Conventional Warfare*, „Military Law Review”, 1982, vol. 98, s. 127.

⁵⁷⁹ S. Estreicher, *Privileging Asymmetric Warfare (Part II)?: The “Proportionality” Principle under International Humanitarian Law*, „Chicago Journal of International Law”, 2011, vol. 12, nr 1, s. 146-150.

⁵⁸⁰ MKCK, *Draft Additional Protocols to the Geneva Conventions of August 12, 1949. Commentary*, Genewa, 1973, s. 57.

⁵⁸¹ S. Estreicher, *Privileging Asymmetric...*, s. 152.

W tym miejscu występuje zatem luka w indywidualnej odpowiedzialności karnej jednostki pomiędzy krajową implementacją postanowień art. 85 PD I a Statutem MTK.

M. Marcinko wskazuje, że w prawie generalnie zasadzie proporcjonalności przypisuje się kluczową rolę w osiągnięciu sprawiedliwości, ponieważ gwarantuje jego neutralność przy jednoczesnym uwzględnieniu konieczności wartościowania. Proporcjonalność w rozumieniu MPH ma jednak charakter reguły zawierającej zwroty nieostre, które zapewniają zachowanie równowagi pomiędzy koniecznością wojskową a humanitaryzmem. Sprawia jednak stronom walczącym duże trudności, nakładając na nie obowiązek rozpatrzenia wzajemnych relacji pomiędzy wartościami znajdującymi się na przeciwnych biegunach i to przez pryzmat subiektywnego standardu „nadmierności”⁵⁸².

Genus owej nadmierności nie jest bezpośrednio określone w normach MPH, a raczej kształtowane w drodze orzecznictwa i doktryny przez pryzmat racjonalności wymaganej w danych okolicznościach⁵⁸³. Stanowi natomiast bardziej odpowiednią podstawę dla sądenia naruszeń niż pojemna „proporcjonalność”⁵⁸⁴. Im większa korzyść wojskowa jest spodziewana z przeprowadzenia ataku, tym większą dopuszcza się szkodę „przy okazji”. W doktrynie wyróżnia się trzy podejścia do mierzenia nadmierności środków: subiektywne (dominujące), obiektywne oraz mieszane. Podejście subiektywne przenosi ciężar spełnienia obowiązku na dowódcę, który powinien dokonywać oceny w dobrej wierze z uwzględnieniem znanych mu okoliczności. Takie podejście pozostawia dowódcy swobodę oceny współmierności środków, ponieważ opiera się wyłącznie na znanych dowódcy informacjach i jego dobrej wierze⁵⁸⁵. Prowadzenie działań zbrojnych następuje w okolicznościach wymagających natychmiastowego podjęcia decyzji. *F. Kalshoven* czyni porównanie tej sytuacji do gry w golfa, w której nie można wymagać od gracza, by swobodnie dysponował czasem na analizę dobieranych środków i metod⁵⁸⁶. Decyzja o stosowanych metodach i środkach na polu walki to nie tylko decyzja o tym, jaki środek użyć, ale również o wyważeniu humanitaryzmu i konieczności wojskowej, która jest realizowana poprzez zasadę proporcjonalności⁵⁸⁷. Z drugiej strony nie można oczekiwać spełnienia przez kombatanta ideału, w którym

⁵⁸² M. Marcinko, *Między humanitaryzmem a koniecznością wojskową – znaczenie zasady proporcjonalności w planowaniu i prowadzeniu operacji militarnych*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego”, 2015, nr 6, s. 184-193.

⁵⁸³ J.D. Wright, *‘Excessive’ ambiguity: analysing and refining the proportionality standard*, “International Review of the Red Cross”, 2012, vol. 94, nr 886, s. 820.

⁵⁸⁴ S. Estreicher, *Privileging Asymmetric...*, s. 146.

⁵⁸⁵ J.D. Wright, *‘Excessive’ ambiguity...*, s. 839.

⁵⁸⁶ F. Kalshoven, *The Soldier and his Golf Clubs* (w:) F. Kalshoven, *Reflections on the Law of War. Collected Essays*, Leiden, Boston, 2007, s. 371.

⁵⁸⁷ M. Marcinko, *Między humanitaryzmem a koniecznością...*, s. 185.

uprzednio wyposażony w szereg różnych „piłek” w postaci środków walki wybiera jeden, który według niego wywoła najmniejsze obrażenia po stronie przeciwnej⁵⁸⁸. Takie rozwiązanie byłoby przede wszystkim niepraktyczne i nie znalazłoby akceptacji wśród podmiotów zobowiązanych do stosowania międzynarodowego prawa humanitarnego⁵⁸⁹. Co więcej, przynajmniej w siłach zbrojnych decyzja o wyposażeniu kombatanta zapada na wysokim szczeblu dowodzenia, którego przedstawiciele mogą brać udział w dyskusjach nad legalnością nowych broni. W związku z tym w istocie decyzja w przedmiocie proporcjonalności środków po części zapada dużo wcześniej, niż w momencie przeprowadzania ataku⁵⁹⁰.

Obranie czysto obiektywnego standardu racjonalnego dowódcy z kolei jest spotykane w orzecznictwie trybunałów międzynarodowych. W sprawie *Prosecutor v. Galić* MTKJ stwierdził, że w czasie oblężenia Sarajewa doszło do naruszenia art. 3 Statutu MTKJ poprzez dokonanie aktów przemocy skierowanych przeciwko cywilom niebiorącym bezpośredniego udziału w działaniach zbrojnych, które skutkowały śmiercią tych osób, z naruszeniem zasady proporcjonalności (ataki przeprowadzane z wykorzystaniem snajperów odbywały się bardzo często). MTKJ wskazał, iż aby dokonać oceny proporcjonalności ataku konieczne jest zbadanie, czy racjonalna i dobrze poinformowana osoba w okolicznościach dostępnych sprawcy, czyniąc racjonalny użytek z tych informacji, mogła spodziewać się wynikających z ataku nadmiernych strat o charakterze cywilnym⁵⁹¹. Podobny rezultat wynikał z Raportu przedstawionego MTKJ przez Komitet powołany do zbadania legalności bombardowania terytorium byłej Jugosławii przez państwa NATO (ang. *Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia*)⁵⁹².

Ostatni ze standardów łączy dyskrecyjną władzę dowódcy opartą na znanych mu okolicznościach i dobrej wierze z racjonalnością, łącząc podejście subiektywne z obiektywnym. W istocie zaostrza rygory związane z zachowaniem proporcjonalności i jest najczęściej stosowane przez prawników wojskowych⁵⁹³. Bez względu na przyjęte podejście ocena realizacji zasady proporcjonalności pozostaje indywidualnie zorientowana, co oznacza,

⁵⁸⁸ F. Kalshoven, *The Soldier and his Golf...*, s. 370.

⁵⁸⁹ MKCK, *Lucerne Report 2014*, s. 9.

⁵⁹⁰ F. Kalshoven, *The Soldier and his Golf...*, s. 375.

⁵⁹¹ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. S. Galić*, judgment, 5.12.2003, IT-98-29-T, par. 58.

⁵⁹² *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia*, 8.06.2000, "International Legal Materials", 2000, vol. 39, nr 5, s. 1271.

⁵⁹³ M. Marcinko, *Między humanitaryzmem a koniecznością...*, s. 198-199.

że nie występuje jeden standard oceny ludzkiego życia ani powszechnie akceptowany algorytm korzyści wojskowej współmiernej do wymogów humanitaryzmu⁵⁹⁴.

AWS musiałby zatem być zdolny do oceny zarówno jednego (oczekiwanej korzyści wojskowej), jak i drugiego (spodziewanych skutków ubocznych) skutku planowanego ataku. W tym zakresie przydatna może okazać się metodologia mierzenia szkody ubocznej (tzw. *CDEM* - *collateral damage estimate methodology*), będąca procedurą, w której atakujący rozważa takie czynniki, jak precyzyjność broni, siłę podmuchu, taktykę ataku, prawdopodobieństwo obecności cywilów w architekturze otaczającej cel ataku, układ architektoniczny dla oszacowania liczby szkód ubocznych. *CDEM* jest jednak raczej instrumentem strategii używanej dla określenia poziomu dowodzenia, na którym powinna zostać podjęta decyzja w przedmiocie ataku wyrządzającego szkodę cywilom. Im zatem większe prawdopodobieństwo wystąpienia takiej szkody i im więcej cywilów czy obiektów cywilnych może ucierpieć, tym decyzja powinna zapadać na wyższym stopniu dowodzenia⁵⁹⁵. W takim układzie, aby zapewnić legalność operacji, decyzja o użyciu AWS powinna uwzględniać ryzyko przekroczenia dopuszczalnej szkody, które mogłoby wzrastać właśnie z powodu parametrów AWS. Co więcej, wydaje się, że przynajmniej w oszacowaniu rezultatów *CDEM* AWS byłby bardziej dokładny od człowieka⁵⁹⁶.

Większy problem pojawia się przy ocenie oczekiwanej korzyści wojskowej, która jest zawsze mierzona *ad casu*, a która musiałaby zostać uprzednio zaprogramowana w systemie, podobnie jak dopuszczalne granice szkody „przy okazji”. Taki rachunek jest ryzykowny w przypadku algorytmicznego podejmowania decyzji, ponieważ odbywa się na poziomie zdrowego rozsądku i dobrej wiary dowódcy wojskowego. W skrajnych przypadkach dowódca powinien podjąć decyzję o użyciu innego niż AWS środka walki, a w przypadku podjęcia decyzji o użyciu AWS powinien jednocześnie sprawować nad nim kontrolę oraz posiadać możliwość manipulowania wskaźnikami proporcjonalności, tak po stronie korzyści wojskowej, jak i strat cywilnych⁵⁹⁷. Tylko w takim układzie użycie AWS byłoby akceptowalne, jednak jak zauważa M. Marcinko „określenie sztywnych kryteriów oceny jest błędne i bezcelowe” i sugeruje przeniesienie oceny na korzyść humanitaryzmu⁵⁹⁸. Zdaniem N.E. Sharkey’a, decyzja ma jednak charakter subiektywny, dający wyraz ludzkiemu

⁵⁹⁴ J.D. Wright, ‘Excessive’ ambiguity..., s. 840.

⁵⁹⁵ J.D. Reynolds, *Collateral Damage on the 21st Century Battlefield: Enemy Exploitation of the Law of Armed Conflict, and the Struggle for a Moral High Ground*, “Air Force Law Review”, 2005, vol. 56, s. 100.

⁵⁹⁶ S.P. Dillenburg, *Minimization of collateral damage in airdrops and airstrikes*, Ohio, 2012, <https://apps.dtic.mil/dtic/tr/fulltext/u2/a566426.pdf> (09.03.2020).

⁵⁹⁷ M.N. Schmitt, J.S. Thurner, “Out of the Loop”..., s. 257.

⁵⁹⁸ M. Marcinko, *Między humanitaryzmem a koniecznością...*, s. 203.

wymiarowi zasady proporcjonalności, który nie może zostać przeniesiony na rzecz oprogramowania. Ponadto pojawiają się dwa problemy dotyczące proporcjonalności, z których pierwszy dotyczy minimalizowania szkody ubocznej poprzez dobór najbardziej odpowiedniej broni lub amunicji, a potem odpowiednie jej skierowanie. W programie dronów wojskowych USA wykorzystują tzw. *'bugsplat'* – oprogramowanie w założeniu ograniczające straty uboczne i przewidujące zasięg zrzuconej bomby⁵⁹⁹, który uprzednio był wyznaczany poprzez zakreślenie koła wokół celu (co powodowało wzrost strat ubocznych). Drugi z problemów obejmuje decyzję o kolejności użycia broni, w tym śmiertelności lub nieśmiertelności, co powinno pozostać po stronie człowieka⁶⁰⁰.

M. Lesch wskazuje, że odpowiedzialność za naruszenie MPH, która byłaby powiązana z proporcjonalnością, może wynikać z dwóch źródeł. Po pierwsze, zachowanie środków ostrożności przy przeprowadzaniu ataku wiąże się z ciągłym nadzorem (ang. *constant care*) nad zasadnością użycia planowanych środków i metod walki. Użyty przymiotnik „ciągły” pozwala na rozciągnięcie obowiązku na etap przed przeprowadzeniem ataku (w trakcie planowania), jak i po, związanym z oceną spełnienia wymogów proporcjonalności. Po drugie, subiektywny wymiar proporcjonalności powinien być oceniany także po przeprowadzeniu ataku, co przyczyniłoby się do przechylenia szali proporcjonalności na rzecz ochrony cywilów i obiektów cywilnych⁶⁰¹, a w dalszej perspektywie na rzecz humanitaryzmu.

4.4. Konieczność wojskowa wobec użycia autonomicznego systemu uzbrojenia

Zgodnie z Preambułą do IV Konwencji haskiej z 1907 roku zmniejszanie okrucieństw wynikających z prowadzenia działań zbrojnych powinno następować tak dalece, jak daleko pozwalają na to konieczności wojskowe. Były one zatem pierwotnie postawione na pierwszy plan w zakresie dopuszczalnych działań zbrojnych. Konieczność wojskowa wyrażona następnie w art. 52 ust. 2 PD I jest powiązana z dopuszczalnością i charakterem ataków przeciwko celom wojskowym, zatem tym, które z powodu swojej natury, rozmieszczenia,

⁵⁹⁹ Military.com, *'Bugsplat' predicts bombs' impact*, 22.02.2003,

<https://www.military.com/defensetech/2003/02/22/bugsplat-predicts-bombs-impact> (18.09.2019).

⁶⁰⁰ N. Sharkey, *The inevitability of autonomous...*, s. 789-790.

⁶⁰¹ M. Lesch, *Accountability for targeted killing operations: international humanitarian law, international human rights law and the relevance of the principle of proportionality* (w:) J. Petrovic (red.), *Accountability for Violations of International Humanitarian Law. Essays in Honour of Tim McCormack*, Londyn, Nowy Jork, 2016, s. 104-105.

przeznaczenia lub wykorzystania, wnoszą istotny wkład do działalności wojskowej i których całkowite lub częściowe zniszczenie, zajęcie lub zneutralizowanie daje w danej sytuacji określoną korzyść wojskową. Nie należy jednak utożsamiać obu pojęć, ponieważ korzyść wojskowa jest rozumiana jako strategiczne interesy strony walczącej⁶⁰², podczas gdy konieczność wojskowa pozwala stronie walczącej na stosowanie takiej ilości i rodzaju siły wystarczającej do poddania się nieprzyjaciela przy najmniejszym możliwym zużyciu czasu, pieniędzy i wystąpieniu ofiar⁶⁰³. Oznacza ona, że środek lub metoda walki powinny być dostosowane tylko do użycia siły koniecznej do osiągnięcia zgodnego z prawem celu wojskowego wynikającego z pokonania strony przeciwnej. Tak rozumiana konieczność wojskowa wiąże się z przedstawionym powyżej zakazem powodowania nadmiernego cierpienia, ponieważ obie normy obligują do oceny efektywności użytej broni⁶⁰⁴. Należy jednak postawić pytanie, czy konieczność wojskowa jest argumentem pozwalającym na wypełnienie występującej w braku wyraźnej normy traktatowej sytuacji *non liquet* odnoszącej się do użycia AWS.

Aby uznać legalność użycia AWS przez pryzmat konieczności wojskowej, najpierw należy upewnić się, że cel ataku jest zgodny z prawem (co odnosi się przede wszystkim do zasady rozróżniania). W tym sensie konieczność wojskowa zawiera w sobie również zasadę humanitaryzmu⁶⁰⁵, ponieważ uzasadnia użycie tylko tych środków, które nie są zakazane przez prawo międzynarodowe i które zmierzają do szybkiego i całkowitego poddania się nieprzyjaciela⁶⁰⁶, a w razie wątpliwości nakłada obowiązek zachowania się w sposób humanitarny. Dopiero po uzyskaniu afirmatywnej odpowiedzi można analizować poziom spodziewanej korzyści wojskowej – standardu determinującego konieczność wojskową⁶⁰⁷. Jak przytoczono powyżej, okoliczności obowiązujące w momencie podjęcia decyzji o użyciu AWS mogą znacznie redukować, a nawet eliminować ryzyko naruszenia norm MPH. Hipotetycznie zatem konieczność wojskowa może być argumentem przeważającym na rzecz użycia AWS, prowadząc do humanitaryzacji konfliktu zbrojnego poprzez zmniejszenie osób zaangażowanych w prowadzenie działań zbrojnych⁶⁰⁸.

⁶⁰² United States Military Tribunal, *The Hostages Trial: Trial of Wilhelm List and Others*, 8.07.1947-19.02.1948, Nuremberg, Case No. 47, "Law Reports of Trials of War Criminals", 1949, vol. 8, s. 64.

⁶⁰³ United States Military Tribunal, *The Hostages Trial...*, s. 66.

⁶⁰⁴ M. Press, *Of Robots and Rules: Autonomous Weapon Systems in the Law of Armed Conflict*, "Goergetown Journal of International Law", 2017, s. 1350.

⁶⁰⁵ M. Marcinko, *Między humanitaryzmem a koniecznością...*, s. 189.

⁶⁰⁶ G.D. Solis, *The Law of Armed Conflict. International Humanitarian Law in War*, Cambridge, 2010, s. 258.

⁶⁰⁷ B.T. Thomas, *Autonomous Weapon Systems: The Anatomy of Autonomy and the Legality of Lethality*, "Houston Journal of International Law", 2015, vol. 37, nr 1, s. 266.

⁶⁰⁸ A. Krishnan, *Killer Robots. Legality and Ethicality of Autonomous Weapons*, Cornwall, 2009, s. 91.

N. Hayashi wyróżnia trzy konteksty, w których konieczność wojskowa powinna być uwzględniana, w tym materialny, normatywny i orzeczniczy⁶⁰⁹. Pierwszy z nich bezpośrednio odnosi się do zachowań osób prowadzących działania zbrojne i oznacza amoralną kalkulację równowagi pomiędzy powziętymi lub zamierzonymi środkami a spodziewanym rezultatem przez pryzmat istniejących w danej chwili okoliczności. W takim układzie podmiot podejmujący decyzję w pierwszej kolejności określa bezpośredni rezultat działania oraz spodziewane efekty o charakterze operacyjnym, taktycznym i strategicznym, jak również prowadzące do niego drogi. W końcowej fazie dokonuje ostatecznego wyboru na podstawie prawdopodobieństwa powodzenia oraz wydajności operacji przy jednoczesnym założeniu maksymalizacji swoich zdolności bojowych oraz unikania porażek⁶¹⁰. Wydaje się, że właśnie w tym kontekście można mówić o dopuszczalności użycia AWS, ponieważ pozwala na zwiększenie prawdopodobieństwa powodzenia akcji przy minimalizowaniu strat po stronie własnej⁶¹¹.

Normatywny wymiar konieczności wojskowej nakłada na materialną konieczność ramy MPH z uwzględnieniem pewnej swobody w osiągnięciu założonego celu. Stanowi jedną z przesłanek tworzenia norm MPH⁶¹² bez odnoszenia się do kontekstualnych elementów materialnej konieczności wojskowej. Określa, czy dane zachowanie prowadzi lub może prowadzić do osiągnięcia korzyści wojskowej oraz czy i jak prawo humanitarne powinno odnieść się do tak zarysowanej konieczności wojskowej (tj.: obligować, uprawniać, ograniczać albo zakazywać wybranego zachowania przez pryzmat owej zdolności). Wówczas konieczne jest przeniesienie konkretnej sytuacji z kontekstu materialnego na wzorzec powtarzalnych zachowań, jak również zmiana ewaluacji konkretnego zachowania dającego wyraz materialnej konieczności wojskowej. Odbywa się to poprzez ustalenie, co MPH powinno zrobić z tak ustalonym wzorcem⁶¹³. Odnosząc się do ocenianego prawnie kontekstu

⁶⁰⁹ N. Hayashi, *Military Necessity as Normative Indifference*, "Georgetown Journal of International Law", 2013, vol. 44, s. 681. A Górbiel pisze o konieczności wojskowej jako o terminie wieloznacznym, który jest używany dla określenia trzech różnych pojęć. Konieczność wojskowa jest używana w kontekście materialnym, jako zasada MPH oraz w kontekście formalnoprawnym. W kontekście materialnym konieczność wojskowa dotyczy środków niezbędnych do prowadzenia działań zbrojnych. Jako zasada stanowi z kolei ideę przewodnią całego MPH, podczas gdy w znaczeniu formalnoprawnym rozumiana jest jako klauzula wyłączająca zawarta w porozumieniu międzynarodowym z obszaru MPH. Zob.: A. Górbiel, *Konieczność wojskowa w prawie międzynarodowym*, Kraków, 1970, s. 48-50.

⁶¹⁰ N. Hayashi, *Contextualizing Military Necessity*, "Emory International Law Review", 2013, vol. 27, s. 193-210.

⁶¹¹ A. Krishnan, *Killer Robots. Legality and Ethicality of Autonomous Weapons*, Cornwall, 2009, s. 90.

⁶¹² Innymi przesłankami wpływającymi na tworzenie norm są między innymi zasada humanitaryzmu, sprawiedliwość, dobra wiara, wzajemny interes, sposób zarządzania polem walki, zysk ekonomiczny, przekonania religijne, kultura.

⁶¹³ N. Hayashi, *Contextualizing Military...*, s. 222-223.

materialnego, należy podkreślić, że nie wszystko co stanowi materialną konieczność wojskową jest zgodne z MPH i odwrotnie - nie wszystko co nie stanowi materialnej konieczności wojskowej jest nielegalne. Przykładem normatywnej warstwy nałożonej na materialną konieczność wojskową poprzez ocenę zdolność środka lub metody walki do uczynienia danej osoby wyłącznie *hors de combat* jest Deklaracja petersburska z 1868 r.⁶¹⁴. Przeciwwstawienie się legalności użycia AWS dotyczy jednak właśnie między innymi zdolności systemu do oceny, czy daną osobę można uczynić obiektem ataku. W tym wypadku odpowiedzi należy poszukiwać w pozostałych zasadach MPH, w tym w zasadzie humanitaryzmu⁶¹⁵.

Amerykański Trybunał Wojskowy w Norymberdze w sprawie *Trial of Wilhelm List and Others (The Hostages Trial)* orzekł, że zakazy zawarte w Regulaminie haskim z 1907 r. są nadrzędne względem konieczności wojskowej, chyba że same postanowienia Regulaminu stanowią inaczej⁶¹⁶. Powyższe sformułowanie daje wyraz ostatniemu z kontekstów, w których występuje konieczność wojskowa, czyli kontekstowi orzeczniczemu. Dotyczy on konieczności wojskowej jako wyjątku uzasadniającego określone działanie stanowiące odchylenie od zasadniczych postanowień prawa humanitarnego, jeśli jego reguła wyraźnie na to pozwala (reguły zawierające klauzulę konieczności wojskowej to na przykład art. 23 lit. g Regulaminu haskiego z 1907 r., art. 53 IV KG z 1949 r.). Dopuszcza zatem określonego zachowania, które *in principio* jest zakazane przez międzynarodowe prawo humanitarne, będąc formą oceny stosowanej do interpretacji norm tego prawa w odniesieniu do konkretnych faktów⁶¹⁷. Ten wymiar konieczności pozwala na ewaluację uzależnioną od okoliczności konkretnej sprawy, ponieważ jest zależny od interpretacji reguł wyraźnie zawierających klauzulę konieczności wojskowej⁶¹⁸. Konieczność wojskowa jest przy tym rozumiana jako pilna i nieznosząca żadnego opóźnienia potrzeba dowódcy do podjęcia środków pozwalających na jak najszybsze i całkowite poddanie się nieprzyjaciela, które to środki nie są jednocześnie zakazane przez prawa i zwyczaje wojenne. Definicja pojęcia składa się zatem z czterech elementów: 1) nagłej potrzeby, 2) ograniczenia

⁶¹⁴ F. Kalshoven, *The Soldier and his Golf...*, s. 370.

⁶¹⁵ HRW, *Loosing Humanity. The Case against Killer Robots*, 2012, <https://www.legal-tools.org/doc/981d61/pdf/> (08.09.2019), s. 34.

⁶¹⁶ United States Military Tribunal, *The Hostages Trial*, s. 69.

⁶¹⁷ N. Hayashi, *Contextualizing Military...*, s. 254.

⁶¹⁸ N. Hayashi, *Military Necessity as Normative...*, s. 681-685.

stosowanych środków do niezbędnych, 3) kontroli czasowej i przestrzennej używanej siły, jak również 4) niesprzeczności środków z bezwarunkowymi zakazami *ius in bello*⁶¹⁹.

Zasadniczo konieczność wojskowa nie powinna znaleźć zastosowania poza MPH, chyba że wyraźnie postanowiono inaczej. Zgodnie z art. 31 ust. 1 Statutu MTK przesłanką wyłączającą odpowiedzialność karną jest między innymi działanie podjęte w obronie własnej albo niezbędne dla przetrwania tej lub innej osoby, jak również dla przetrwania własności niezbędnej do wypełnienia misji wojskowej, przed bezpośrednim i bezprawnym użyciem siły. Z kolei art. 8 ust. 2 Statutu MTK zawiera cztery przypadki, w których brak zachowania konieczności wojskowej stanowi element zbrodni wojennej. Większość z nich odnosi się do czynów skierowanych przeciwko mieniu, a nie osobom⁶²⁰. Zgodnie z art. 67 ust. 1 pkt. i Statutu MTK ciężar dowodu braku wystąpienia konieczności wojskowej spoczywa wówczas na prokuratorze. Wobec powyższego nie można jednoznacznie stwierdzić, czy w wymiarze orzeczniczym konieczność wojskowa stanowi uzasadnienie dla nielegalności użycia AWS. Dopiero okoliczności konkretnej sprawy pozwolą na ocenę czynu i stwierdzenie wystąpienia konieczności wojskowej uzasadniającej dane postępowanie. Należy stwierdzić występowanie niecierpiącej zwłoki i potrzeby uznania AWS jako środka koniecznego do osiągnięcia celu oraz ograniczenie czasowe i przestrzenne jego użycia. Z racji braku wyraźnej normy traktatowej zakazującej AWS, należy podzielić stanowisko, zgodnie z którym nie zachodzi wyraźna sprzeczność pomiędzy użyciem AWS a bezwarunkowymi zakazami *ius in bello*, o ile są przestrzegane rygorystyczne wymogi względem takiego systemu i samego ataku.

⁶¹⁹ W.G. Downey Jr., *The Law of War and Military Necessity* (w:) M. N. Schmitt, W. Heintschel von Heinegg (red.), *Development and Principles of International Humanitarian Law*, Londyn, Nowy Jork, 2012, s. 498.

⁶²⁰ Wśród zbrodni wojennych nieusprawiedliwionych koniecznością wojskową znalazły się: poważne zniszczenie i przywłaszczenie mienia, niszczenie lub zagarnianie własności nieprzyjaciela, zarządzanie przesiedleń ludności cywilnej z powodów związanych z konfliktem zbrojnym.

Podsumowanie

W systemie prawa humanitarnego zasady niewątpliwie zajmują podstawowe miejsce, będąc punktem wyjścia dla przyjmowania i stosowania reguł. Trybunały międzynarodowe wykorzystują je do wypełniania luk w prawie traktatowym i zwyczajowym, jak również do równoczesnego z nimi stosowania, jako że zasady często stanowią podstawę dla powstania normy prawa traktatowego lub zwyczajowego. Te ostatnie z kolei konkretyzują zasady i nie mogą pozostawać z nimi w sprzeczności⁶²¹. Świadczy o tym na przykład przekształcenie zwyczaju *mutatis mutandis* w zasadę prawa międzynarodowego. Dzięki zasadom prawo międzynarodowe (w tym prawo humanitarne) może się rozwijać.

Zasady pozwalają jednocześnie na rozstrzygnięcie spraw trudnych, jak na przykład legalności niezabronionego wprost normą traktatową użycia środka walki. Nie oznacza to jednak, że reguły są przez zasady eliminowane, ponieważ te ostatnie wspomagają reguły w procesie stosowania prawa, gdy na poziomie reguł nie można rozstrzygnąć sprawy. Z drugiej strony podstawowe zasady MPH są często widziane jako zbyt ogólne, by móc odpowiadać na wyzwania nowych technik. Między innymi z tego powodu Konwencja CCW została uzupełniona aż o pięć dodatkowych protokołów odnoszących się do poszczególnych rodzajów broni. Stąd w kontekście uzbrojenia duże znaczenie odgrywa międzynarodowe prawo zwyczajowe, które obowiązuje państwa niebędące stronami określonej umowy międzynarodowej (o ile nie przyjmą stanowiska *persistent objector*). Ponadto, międzynarodowe prawo zwyczajowe może w niektórych przypadkach rozwijać się szybciej niż prawo traktatowe, czego dowodzi między innymi jurysprudencja MTKJ.

Analiza poszczególnych norm określanych w dyskursie jako zasady prowadzi do następujących wniosków. Poza przypadkami kompletnej niezdolności AWS do przestrzegania norm MPH (a więc i jego nielegalności *per se*), użycie AWS nie jest wprost zakazane. Warunkiem legalności użycia jest jednak charakter środowiska, w którym taki system może być używany, w konsekwencji czego minimalizuje się ryzyko wystąpienia przypadkowych ofiar i szkód ubocznych. W innym wypadku strona używająca takiej broni naraża się na odpowiedzialność za naruszenie konkretnych reguł. Zasada humanitaryzmu umieszczona w pracy na pierwszym miejscu zajmuje szczególne miejsce wśród źródeł prawa

⁶²¹ MTS, *The Right to Passage Over Indian Territory* (Portugal v. India), judgment, 12.04.1960, "ICJ Reports", 1960, Dissenting Opinion of Judge Fernandes, s. 139-140.

humanitarnego. Można wnioskować, że nawet w przypadku braku konkretnych reguł z niej wynikających, stanowi w istocie milczące założenie systemu, wprowadzające obowiązek przynajmniej rozważenia, czy użycie AWS nie jest sprzeczne z powszechnie akceptowanymi wartościami stojącymi za MPH.

Jedyną nazwaną wprost w akcie prawnym zasadą międzynarodowego prawa humanitarnego jest zasada rozróżniania. Jej konsekwencją jest konieczność ochrony ludności cywilnej przed skutkami działań zbrojnych. Głównie w tym kontekście poddaje się w wątpliwość zgodność użycia AWS z prawem. Należy jednak ściśle oddzielić broń o nierozróżniającym charakterze od nierozróżniającego użycia środka walki z natury rozróżniającego, którym może być AWS. Reguła proporcjonalności jest ściśle związana z przeprowadzaniem ataku, wyznaczając konkretny zakres obowiązków, w tym przedsięwzięcia odpowiednich środków ostrożności. Rozciągnięcie obowiązku sprawowania ciągłego nadzoru nad współmiernością planowanych środków i metod walki do zamierzonych rezultatów, także na etap planowania operacji, może stanowić ważny element badania legalności użycia AWS, w tym uwzględnienia możliwych zagrożeń związanych z naruszeniem zasady humanitaryzmu i rozróżniania. Odpowiednio wczesna ewaluacja spełnienia subiektywnego wymogu proporcjonalności w kontekście użycia AWS prowadziłyby z kolei do minimalizowania strat cywilnych, co powinno pozostać decyzją dowódcy. I wreszcie przeciwstawiana humanitaryzmowi zasada konieczności wojskowej w aspekcie odpowiedzialności (wymiarze orzeczniczym) nie stanowi zasady MPH, ale klauzulę derogacyjną, która może być powołana w przypadku ściśle przewidzianym regułą prawa humanitarnego.

Rozdział 5: Legalność nowych środków walki w świetle obowiązku przeglądowego

Wprowadzenie

W poprzednich rozdziałach zbadano zgodność użycia AWS z MPH oraz poszukiwano dla takich systemów uzbrojenia miejsca w katalogu środków walki. Analizie poddano cztery normy MPH, to jest humanitaryzm, obowiązek rozróżniania, proporcjonalność i konieczność wojskowa. Samoistnie nie pozwalają jednak na przesądzenie o nielegalności AWS *per se*⁶²². Te normy podlegają uzupełnieniu w drodze innych postanowień odnoszących się do użycia uzbrojenia. I tak, art. 36 PD I uszczegóławia zakaz nieograniczonego doboru środków i metod walki. Wysiłki nad stworzeniem nowego uzbrojenia stanowią bowiem nieodłączny element współczesnej działalności państw. Ich następstwem są próby interpretowania właściwości uzbrojenia w taki sposób, aby podlegały wyłączeniu spod definicji zawartej w określonym zakazie, a w konsekwencji spod zakresu regulacji⁶²³. Fundamentalnym zagadnieniem dla kombatanta jest jednak uzyskanie odpowiedzi na pytanie o dopuszczalność użycia konkretnego uzbrojenia. Nie powstała żadna norma traktatowa ani zwyczajowa, która wprost zakazywałaby użycia AWS⁶²⁴.

Nie oznacza to jednak, że państwo nie ma obowiązku sprawdzenia, czy uzbrojenie, które planuje użyć w czasie konfliktu zbrojnego, jest zgodne z prawem. Źródłem obowiązku przeglądowego są dwie normy 1) zakazująca używania nielegalnych broni oraz 2) zakazująca używania w nielegalny sposób legalnych broni⁶²⁵. Poddawany analizie obowiązek istnieje zarówno w prawie zwyczajowym, jak i traktatowym⁶²⁶. W niniejszej części zostanie zatem rozważony traktatowy i zwyczajowy obowiązek państwa do przeprowadzenia przeglądu uzbrojenia.

⁶²² F. Kalshoven, *Reflecting on the Law of War*, Leiden, Boston, 2007, s. 393.

⁶²³ J. McLeeland, *The Review of Weapons in Accordance with Article 36 of Additional Protocol I*, "International Review of the Red Cross", 2003, vol. 85, s. 397.

⁶²⁴ M. Press, *Of robots and rules...*, s. 1337.

⁶²⁵ MTS, *Legality of the threat or use of nuclear weapons*, par. 84-86. Zob.: Japonia, District Court of Tokyo, *Shimoda et al. v. the State*, judgment, 07.12.1963, „Japanese Annual of International Law”, 1964, nr 8.

⁶²⁶ T. Chengeta, *Are Autonomous Weapon Systems the Subject of Article 36 of Additional Protocol I to the Geneva Conventions*, "U.C. Davis Journal of International Law and Policy", 2016, vol. 23, nr 1, s. 66.

5.1. Zakres obowiązku z art. 36 PD I

Stosowanie prawa do nowych sytuacji jest z początku trudne. Jak zauważa J. Menkes, „żeby uznać wyzwanie za nowe, niezbędne jest stwierdzenie jego znaczącej odmienności od wcześniej znanych (...). O uznaniu za nowe często przesądza skala zjawiska”⁶²⁷. Szczątkowy mechanizm rewizyjny względem nowych broni, środków i metod walki został wyrażony w Deklaracji Petersburskiej z 1868 r.⁶²⁸ Zgodnie z ust. 9 Deklaracji państwa zastrzegły możliwość przyjęcia późniejszego porozumienia w razie sformułowania propozycji udoskonaleń w uzbrojeniu. Przez kolejne kilkadziesiąt lat, poza umowami *ad hoc* regulującymi daną broń, środek lub metodę walki, nie wprowadzono żadnej generalnej kontroli użycia nowego uzbrojenia. Jak zresztą wynika z zapisów posiedzeń Konferencji CDDH przed przyjęciem PD, mechanizmy przeglądowe przyjęte przez niektóre państwa (USA, Szwecję, Niemcy) stanowiły dla pozostałych nowość⁶²⁹.

Pierwotny projekt przedstawiony przez grupę roboczą w ramach Konferencji CDDH zakładał, że w sytuacjach nieobjętych umowami międzynarodowymi, każde państwo ma indywidualny obowiązek rozważenia, czy użycie konkretnej nowej broni lub metody walki nie narusza zakazu powodowania niepotrzebnego cierpienia⁶³⁰. W trakcie prac przygotowawczych jasno oddzielono też problem wykorzystania broni (ang. *employment*) od jej nabywania i przechowywania, obejmując omawianą regulacją tylko pierwszy przypadek⁶³¹. Inne niż użycie czynności pozostawiono odrębnemu działowi prawa międzynarodowego, jakim jest prawo dotyczące kontroli zbrojeń (ang. *disarmament law*). Tym niemniej, taki przegląd prawny stanowi jedyny łącznik pomiędzy postanowieniami MPH a wprowadzeniem nowych broni przez państwa⁶³². Przegląd pełni funkcję prewencyjną w tym sensie, że powinien zapobiegać dopuszczeniu do użycia uzbrojenia zakazanego

⁶²⁷ J. Menkes, M. Menkes, *Międzynarodowe prawo humanitarne wobec nowych wyzwań* (w:) J. Nowakowska-Małusecka, *Międzynarodowe prawo humanitarne. Antecedencje i wyzwania współczesności*, Bydgoszcz, 2010, s. 80-99.

⁶²⁸ MKCK, *A Guide to the Legal Review of New Weapons, Means and Methods of Warfare: Measures to Implement Article 36 of Additional Protocol I of 1977*, “International Review of the Red Cross”, 2006, vol. 88, nr 864, s. 932.

⁶²⁹ MKCK, *Draft Additional Protocols to the Geneva Conventions of August 12, 1949. Commentary*, Genewa, 1973, s. 42.

⁶³⁰ MKCK, Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, *Report on the Work of the Conference*, 3.05.-3.06.1972, Genewa, vol. I, s. 107.

⁶³¹ Konferencja CDDH (1974-1976), *Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts*, CDDH III/SR. 27, vol. XIV, s. 252.

⁶³² Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 423.

we wszystkich przypadkach⁶³³. Jego celem jest też zapobieganie sytuacji użycia uzbrojenia, które tylko w niektórych przypadkach jest ograniczone. Powinno to nastąpić, jeszcze zanim określone uzbrojenie zostanie wprowadzone do arsenału zbrojnego. Obowiązek przeglądowny odbywający się na podstawie procedur krajowych uzupełnia zatem prawo międzynarodowe, zmierzając do rozstrzygnięcia legalności konkretnego uzbrojenia⁶³⁴.

Treść obowiązku wyrażonego w art. 36 PD I jest następująca: państwo powinno rozważyć, czy wykorzystanie nowej broni, środka lub metody walki mogłoby podlegać zakazom wprowadzonym PD I lub innymi normami prawa międzynarodowego. Dla zachowania jasności wyводу, w dalszej części pracy te trzy komponenty - broń, środek lub metoda walki - będą określane zbiorczym terminem „uzbrojenia”. Prace nad stworzeniem nowego uzbrojenia powinny być zgodne nie tylko z zakazem powodowania nadmiernego cierpienia, ale z całym, wiążącym państwo, prawem międzynarodowym (propozycje połączenia art. 35 i 36 PD zostały odrzucone). Takie rozszerzenie wskazuje, że to nowe uzbrojenie powinno „wpasować się” w obowiązujące prawo, a nie odwrotnie. Zakres obowiązku jest szeroki, ponieważ uwzględnia zarówno legalność samego uzbrojenia, jak i możliwe sposoby jego użycia. Ponadto, przegląd powinien obejmować nie tylko wprowadzanie nowego uzbrojenia do sił zbrojnych, ale także prowadzenie badań, prace rozwojowe i nabywanie. Art. 36 PD I nie zobowiązuje jednak do przewidywania każdego możliwego przypadku (nad)użycia uzbrojenia⁶³⁵, a jedynie uwzględnienia norm MPH w procesie wytwórczym. Odsyła państwa do wewnętrznego określenia, czy użycie uzbrojenia może, we wszystkich lub w niektórych sytuacjach, być zakazane przez prawo międzynarodowe. Jednocześnie, przegląd obejmuje wyłącznie takie użycie uzbrojenia, które jest przewidywalne w momencie dokonywania przeglądu⁶³⁶.

Schemat przeglądu nowych środków i metod walki powinien uwzględniać przede wszystkim te postanowienia PD I i międzynarodowego prawa zwyczajowego, które bezpośrednio odnoszą się do użycia broni, środków lub metod walki. W literaturze wyraźnie rozróżnia się prawo uzbrojenia (ang. *weapons law*) oraz tę część MPH,

⁶³³ V. Boulanin, M. Verbruggen, *SIPRI Compendium on Article 36 Reviews*, SIPRI 2017, https://www.sipri.org/sites/default/files/2017-12/sipri_bp_1712_article_36_compendium_2017.pdf (19.12.2019), s. 1. Zob.: T. Chengeta, *Are Autonomous Weapon...*, s. 68.

⁶³⁴ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 424.

⁶³⁵ Konferencja CDDH (1974-1976), *Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts*, CDDH/215/Rev. 1, vol. XV, s. 269.

⁶³⁶ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 423.

która bezpośrednio odnosi się do procesu angażowania celu (ang. *targeting law*)⁶³⁷. W konsekwencji przegląd uzbrojenia dzieli się na dwie odpowiadające części: uzbrojenia (ang. *weapons law review*) oraz procesu angażowania celu (ang. *targeting law review*). Przegląd uzbrojenia zmierza do określenia, czy broń narusza MPH *per se*, z kolei przegląd obejmujący *targeting* – czy w określonych sytuacjach użycie broni mogłoby prowadzić do naruszenia MPH⁶³⁸.

Podstawową determinantą legalności użycia środka lub metody walki jest zatem art. 35 PD I, zgodnie z którym, w pierwszej kolejności, aktualne pozostają ograniczenia wynikające z art. 22 i 23 lit. e Regulaminu haskiego z 1907 r. Dotyczą one braku nieograniczonego prawa doboru środków i metod walki oraz, po drugie, zakazu powodowania nadmiernego lub niepotrzebnego cierpienia. W art. 35 ust. 3 PD I wprowadzono również zakaz używania broni, pocisków, materiałów oraz metod walki powodujących rozległe, długotrwałe i poważne szkody w środowisku naturalnym. Ponadto, na mocy art. 51 ust. 4 lit. b i c PD I zakazane jest przeprowadzanie ataków bez rozróżnienia. Za takie ataki uważa się stosowanie środków i metod walki: 1) które nie mogą być ograniczone do określonego celu wojkowego, albo 2) których skutki nie mogą być ograniczone do celów dopuszczalnych na mocy PD I.

W dalszej kolejności znajdują się normy zakazujące konkretnego uzbrojenia, kiedy prawo jest tworzone *ad hoc* (prawo dotyczące użycia konkretnej broni). To oznacza, że dany zakaz lub ograniczenie, jako *lex specialis*, nie może być, *per analogiam*, stosowane do uzbrojenia nieobjętego regulacją. Do takich reguł *ad hoc* można zaliczyć zakaz użycia: pocisków rozplaszczających się w ludzkim ciele (zarówno w międzynarodowych jak i nie międzynarodowych konfliktach zbrojnych), pocisków wybuchających (na podstawie normy prawa zwyczajowego), trucizn, broni chemicznej, broni biologicznej, oślepiającej broni laserowej, min przeciwpiechotnych, broni kasetowej. Przeglądowi podlega uzbrojenie każdego rodzaju, w tym przeznaczone do użycia przeciwko osobom i obiektom, śmiertelne i nieśmiertelne, a także systemy uzbrojenia.

Termin „nowy” jest przy tym interpretowany szeroko. Obejmuje broń, środek lub metodę walki, 1) która ma dopiero zostać stworzona, 2) którą państwo chce nabyć, 3) która jest poddana modyfikacjom, jak również 4) która już została stworzona, ale państwo

⁶³⁷ T. Chengeta, *Are Autonomous Weapon...*, s. 66, 99. Zob.: M. Press, *Of robots and rules...*, s. 1345.

⁶³⁸ M. Press, *Of robots and rules...*, s. 1347.

przystąpiło do umowy międzynarodowej regulującej jej użycie (prawo *ad hoc*)⁶³⁹. To wskazuje na szeroki zakres personalny i temporalny obowiązku, ponieważ odnosi się do państw, które produkują, nabywają lub modyfikują uzbrojenie, a przegląd powinien nastąpić na możliwie wczesnym etapie prac nad nowym uzbrojeniem⁶⁴⁰.

Przygotowany przez MKCK *Przewodnik do mechanizmu przeglądownego* (ang. *a Guide to the Legal Review of New Weapons, Means and Methods of Warfare*) przewiduje obowiązek uwzględnienia w przeglądzie także zgodności z klauzulą Martensa, w tym z zasadami ludzkości i wymogami publicznego sumienia⁶⁴¹. W tym zakresie pozostają aktualne uwagi poczynione w rozdziale poświęconym zasadom MPH, w szczególności dotyczące (nie)normatywnego charakteru klauzuli Martensa. Niektóre państwa uwzględniają jeszcze jeden czynnik, w postaci aktualnych tendencji prawa międzynarodowego do wprowadzenia zakazu lub ograniczenia danego uzbrojenia. Na przykład Ministerstwo Obrony Wielkiej Brytanii dokonuje przeglądu z uwzględnieniem prawa obowiązującego państwo w chwili dokonywania przeglądu. Bierze pod uwagę również prawdopodobny przyszły rozwój MPH⁶⁴². Norwegia w par. 2.6 Dyrektywy o przeglądzie prawnym broni (*Direktiv om Folkerettslig Vurdering av Våpen, Krigføringmetoder og Krigføringsvirkemidler*) wprowadza, obok prawdopodobnego przyszłego rozwoju MPH, także prezentowane przez państwo stanowiska na forum międzynarodowym⁶⁴³. Niekiedy dopuszcza się dokonanie rewizji przeglądu, jeśli zostaną ujawnione nowe informacje (tak w Belgii), a czasem przegląd obejmuje względy polityczne i środowiskowe (na przykład w Holandii). Ramy prawne wyznaczone przez art. 36 PD I (odnoszące się do MPH) są też w niektórych przypadkach poszerzane o międzynarodowe prawo praw człowieka (zwłaszcza w kontekście prawa do życia i procedur *law enforcement*), prawo rozbrojeniowe, czy prawo krajowe. W związku z wątpliwościami dotyczącymi legalności użycia broni

⁶³⁹ MKCK, *A Guide to the Legal...*, s. 937-938.

⁶⁴⁰ MKCK, *A Guide to the Legal Review...*, s. 951.

⁶⁴¹ *Tamże*, s. 945.

⁶⁴² "The review process takes account not only of the law as it stands at the time of the review but also attempts to take account of **likely future developments** in the law of armed conflict". Por.: Wielka Brytania, *The Joint Service Manual of the Law of Armed Conflict*, JSP 383, Joint Service Publication 383, 2004 Edition, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/27874/JSP383_2004Edition.pdf, s. 119.

⁶⁴³ Norwegia, *Direktiv om Folkerettslig Vurdering av Våpen, Krigføringmetoder og Krigføringsvirkemidler*, 18.06.2003, <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl-nat.nsf/0/B9A43D15948E1CA8C1256DAD003399FF> (19.12.2019).

nuklearnej, niektóre państwa wyłączyły spod zakresu materialnego broń masowego rażenia, ograniczając przegląd do broni konwencjonalnych⁶⁴⁴.

Konstrukcja art. 36 PD I została ukształtowana w sposób, który znacząco osłabił znaczenie obowiązku. W pierwszym Komitecie Konferencji CDDH niektóre państwa zaproponowały stworzenie odrębnego organu odpowiedzialnego za mechanizm przeglądowny. Zgodnie z art. 86 *bis* Projektu PD I, ten organ miał odpowiadać za przygotowanie listy zakazanych środków i metod walki oraz nadzorować wykonywanie obowiązku przeglądownego⁶⁴⁵. Inne państwa jednak uzależniały wyrażenie zgody na związanie się całym PD I od usunięcia tej propozycji⁶⁴⁶. W ostatecznym tekście PD I wprowadzono więc obowiązek przeglądowny, jednak bez wskazania sankcji za jego niewykonanie. Art. 36 PD I przewiduje zobowiązanie do powzięcia odpowiednich środków, celem stłumienia innych, niż ciężkie, naruszeń PD I. Nie oznacza to jednak, że pozostałe państwa-strony nie mają żadnej możliwości działania w razie niewykonania obowiązku przez państwo. Wskazany powyżej *Przewodnik do mechanizmu przeglądownego* podkreśla znaczenie art. 84 PD I, zgodnie z którym państwa-strony PD I mają obowiązek udostępniania informacji na temat regulacji przyjętych celem implementacji postanowień PD I⁶⁴⁷. Państwa-strony mogą zatem żądać informacji o wykonaniu obowiązku przeglądownego (co do tej pory nie nastąpiło). Z takiego sformułowania bynajmniej nie wynika obowiązek udostępniania kompletnych wyników przeglądu. Państwo powinno podać do publicznej wiadomości jedynie regulację ustanawiającą procedurę przeglądowną⁶⁴⁸. Poza tym, nie wszystkie państwa-strony PD I są zainteresowane podejmowaniem prac nad stworzeniem lub modyfikacją uzbrojenia, w konsekwencji czego obowiązek przeglądowny wobec nich nie powstaje (dotyczy to między innymi mini-państw i państw trwale neutralnych, które nie mają potrzeby rozwijania nowych systemów uzbrojenia). Na marginesie warto zaznaczyć, że prawo do żądania informacji o wykonaniu postanowień umowy jest częstą praktyką w umowach rozbrojeniowych. Konwencja o zakazie broni chemicznej z 1993 r. wprowadziła najbardziej zaawansowany mechanizm konsultacji, który uprawnia państwo-stronę do żądania złożenia wyjaśnień przez

⁶⁴⁴ Wielka Brytania złożyła zastrzeżenie do PD I (wyłączające jego zastosowanie do broni nuklearnej), podobnie Niemcy - przegląd obejmuje tylko broń konwencjonalną, *ergo* wyłączone są broń chemiczna, biologiczna i nuklearna. Por.: Wielka Brytania, *Reservations to Protocol Additional I to the Geneva Conventions of 1949*, 02.07.2002, <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/NORM/0A9E03F0F2EE757CC1256402003FB6D2>.

⁶⁴⁵ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 422.

⁶⁴⁶ Jedną z przyczyn było oczywiście przeniesienie dyskusji nad legalnością lub ograniczeniem broni konwencjonalnych na forum konferencji rozbrojeniowej ONZ. Por.: Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 422.

⁶⁴⁷ MKCK, *A Guide to the Legal Review...*, s. 949. Zob.: K. Lawand, *Reviewing the legality of new weapons, means and methods of warfare*, "International Review of the Red Cross", 2006, vol. 88, s. 927.

⁶⁴⁸ *Tamże*.

państwo podejrzane o naruszenie postanowień umowy. Wówczas po stronie państwa podejrzanego powstaje, w określonym przez umowę terminie, obowiązek przekazania odpowiedzi do Organizacji ds. Zakazu Broni Chemicznej.

W literaturze podkreśla się brak konieczności ustanowienia odrębnego organu odpowiedzialnego za kontrolę wywiązywania się z obowiązku przeglądowego⁶⁴⁹. A.W. Dorn i D.S. Scott wskazują, że wynika to z krytyki mechanizmów kontrolnych przyjętych w umowach rozbrojeniowych. Analiza tych rozwiązań wskazuje, że niewiele umów przewiduje sankcje za niewywiązanie się z postanowień umowy. Stwierdzenie ich naruszeń następuje niezwykle rzadko, pomimo że praktyka usprawiedliwiania się przez państwo naruszające wskazuje na potrzebę powoływania bezstronnego forum, które oceniłoby dane zachowanie⁶⁵⁰. Podstawowym mechanizmem kontrolnym pozostaje zatem ustanowienie międzynarodowej instytucji. Opiera ona swoje raporty na regularnych sprawozdaniach państw (niekiedy podlegających weryfikacji w drodze inspekcji *in situ*)⁶⁵¹. W niektórych traktatach rozbrojeniowych został dodatkowo wprowadzony obowiązek implementacji postanowień umowy, który powinien być realizowany poprzez przyjęcie właściwych regulacji wewnętrznych. Mają one zmierzać do ukarania sprawców naruszeń zakazów lub ograniczeń, które zostały przewidziane w tych umowach. Poleganie wyłącznie na mechanizmach opartych na przymusie byłoby jednak nieefektywne, podobnie jak ustanowienie jednolitego modelu przeglądu⁶⁵². Państwa mają zróżnicowane potrzeby oraz dostęp do zasobów ludzkich i finansowych umożliwiających przeprowadzenie przeglądu⁶⁵³. Wprowadzenie takiego samego modelu przeglądowego dla wszystkich państw mogłoby podważyć zdolność państwa do zintegrowania procesu przeglądowego z procedurami krajowymi.

Jedynym globalnym rozwiązaniem w zakresie współpracy w obszarze bezpieczeństwa, który odpowiada za przekazywanie i gromadzenie informacji na temat broni konwencjonalnych jest Rejestr broni konwencjonalnych ONZ (ang. *United Nations Register*

⁶⁴⁹ J. McLeeland, *The Review of Weapons...*, s. 415.

⁶⁵⁰ A. Walter Dorn, D.S. Scott, *Compliance mechanisms for disarmament treaties* (w:) T. Findlay (red.), *Verification Yearbook 2000*, Londyn, 2000, s. 230-239.

⁶⁵¹ Traktaty, w których przewidziano ustanowienie lub wykorzystanie odrębnej instytucji kontrolującej, to: Traktat o nierozprzestrzenianiu broni jądrowej z 1968 r., Konwencja o zakazie broni biologicznej z 1972 r., Konwencja o technicznych środkach oddziaływania na środowisko z 1977 r., Konwencja o zakazie broni chemicznej z 1993 r. Por.: *Konwencja o zakazie używania technicznych środków oddziaływania na środowisko w celach militarnych lub jakichkolwiek innych celach wrogich*, Genewa, 18.05.1977, Dz. U. z 1978 r., nr 31, poz. 132.

⁶⁵² P. Lewis, R. Thakur, *Arms control, disarmament and the United Nations* (w:) K. Vignard et al., *Strengthening Disarmament and Security*, United Nations Institute for Disarmament Research, 2004, s. 27.

⁶⁵³ V. Boulanin, M. Verbruggen, *Article 36 Reviews...*, s. 5.

on Conventional Arms)⁶⁵⁴. Rejestr powstał w wykonaniu Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego nr 46/36 L z 1991 r. i jest oparty na dobrowolnym uczestnictwie państw⁶⁵⁵. Państwa mogą przedstawić raporty dotyczące ich eksportu i importu broni. Rejestr przyczynia się do zwiększenia przejrzystości w zakresie rozbrowienia. Jest to szczególnie istotne dla budowania wzajemnego zaufania państw i pomaga określić, czy nie następuje nadmierna lub destabilizująca akumulacja broni przez dane państwo. Od założenia, do Rejestru swoje raporty przedstawiło ponad 170 państw. Okazuje się, że nie wszystkie raporty są ze sobą zgodne. Dzieje się tak z kilku powodów, po pierwsze, nie wszystkie państwa przekazują informacje na bieżąco. Po drugie, zachodzą różnice w krajowych interpretacjach przynależności broni do konkretnej kategorii wynikającej z Rejestru. Aby minimalizować rozbieżności, państwa podejmują próby konsultowania szczegółów przekazania broni w kontekście raportu ze swoim partnerem⁶⁵⁶.

Samo wprowadzenie i utrzymanie procedury przeglądowej jest ważniejsze od formy, którą przybiera⁶⁵⁷. Duże znaczenie odgrywają organizacje pozarządowe, które publikują okresowe raporty z realizacji postanowień umów międzynarodowych⁶⁵⁸. Remedium zaproponowanym przez MKCK jest też zwiększenie liczby państw dobrowolnie spełniających obowiązek, jak również wymiana doświadczeń⁶⁵⁹.

Drugim zarzutem stawianym konstrukcji obowiązku przeglądowego jest brak wskazania sposobu, w jaki przegląd powinien zostać przeprowadzony. Konstrukcja obowiązku opiera się wyłącznie na **rozważeniu** (podkr. DI), czy użycie uzbrojenia byłoby zakazane lub ograniczone prawem międzynarodowym. W wykładni słowa „rozważyć” pomocne są ogólne narzędzia interpretacyjne przewidziane w normie zwyczajowej, wyrażonej w art. 31 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r. Zgodnie z ust. 1 tego artykułu „[T]raktat należy interpretować w dobrej wierze, zgodnie ze zwykłym znaczeniem, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom w ich kontekście, oraz w świetle jego

⁶⁵⁴ R.J. Mathews, T.L.H. McCormack, *The relationship between international humanitarian law and arms control* (w:) H. Durham, T.L.H. McCormack, *The changing face of conflict and the efficacy of international humanitarian law*, The Hague, London, Boston, 1999, s. 93.

⁶⁵⁵ Zgromadzenie Ogólne, *Resolution 46/36 L: Transparency in Armaments*, 06.12.1991, UN Documents A/RES/46/36 (1991).

⁶⁵⁶ UN Register on Conventional Arms, *About*, <https://www.unroca.org/about> (17.01.2020).

⁶⁵⁷ W.H. Parks, *Conventional Weapons and Weapons Reviews*, Cambridge, 2007, s. 107.

⁶⁵⁸ Zob.: efekty prac MKCK, Landmine Monitor, HRW, Amnesty International.

⁶⁵⁹ International Conference of the Red Cross and Red Crescent, *Declaration Agenda for Humanitarian Action. Resolutions*, Genewa, 02-06.12.2003, https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_1103.pdf, s. 20. Zob.: M. Jacobsson, *Modern Weaponry and Warfare: The Application of Article 36 of Additional Protocol I by Governments*, „International Law Studies. US Naval War College”, 2006, vol. 82, s. 189; C. Heyns, *Report 2013*, s. 21.

przedmiotu i celu”. Zakładając, że każdej normie przypisywany jest jakiś cel⁶⁶⁰, wprowadzenie przeglądu prawnego uzbrojenia zmierza do zapewnienia, że państwo nie będzie używało środków i metod walki, które byłyby zakazane przez MPH. Zgodnie ze Słownikiem języka polskiego termin „rozważyć” oznacza „uważnie się nad czymś zastanowić”, „podzielić na części, ważyć każdą z nich”⁶⁶¹. Do niewykonania obowiązku z art. 36 PD I mogłoby zatem dojść wyłącznie, gdyby państwo w ogóle nie przeprowadziło przeglądu prawnego. Hipotetycznie zatem prawne konsekwencje naruszenia obowiązku mogą powstać, jednak w obliczu braku zainteresowania państw, przynajmniej *prima facie*, wydają się mało prawdopodobne (skorzystanie z prawa do informacji na temat realizacji obowiązku przeglądowego do tej pory nie nastąpiło).

W większości dostępnych informacji dotyczących wykonania obowiązku z art. 36 PD I powołuje się ciało doradcze, które wydaje zalecenia⁶⁶². W Belgii na przykład, na mocy rozporządzenia nr J/836 Ministra Obrony, w 2002 r. powołano stałą Komisję Przeglądu Prawnego Nowych Broni, Środków i Metod Walki (ang. *Commission for the Legal Review of New Weapons, New Means and New Methods of Warfare*)⁶⁶³. Komisja stanowi jeden z elementów przeglądu prawnego, ponieważ jej decyzje są przekazywane Ministerstwu Obrony, które podejmuje ostateczną decyzję w przedmiocie legalności użycia. W Holandii od 1978 roku, również w ramach Ministerstwa Obrony, funkcjonuje Komisja Doradcza Prawa Międzynarodowego i Użycia Broni Konwencjonalnej (ang. *Advisory Commission on International Law and Conventional Weapons Use*). W razie konieczności szybkiego podjęcia decyzji i niemożności zebrania się ciała doradczego, przegląd jest dokonywany przez doradców prawnych, zaangażowanych na potrzeby konkretnej operacji wojskowej. W ramach struktury polskiego Ministerstwa Obrony Narodowej został powołany Departament Prawny. Jego zadaniem jest opiniowanie pod względem prawnym projektów aktów prawnych wydawanych przez jednostki MON, jak również określanie zasadniczych kierunków i zadań w dziedzinie upowszechniania MPH⁶⁶⁴. Brakuje jednak konkretnej informacji dotyczącej realizacji przez Polskę przeglądu prawnego uzbrojenia.

⁶⁶⁰ I. Bogucka, *Funkcje prawa. Analiza pojęcia*, Zakamycze, 2000, s. 61.

⁶⁶¹ W. Doroszewski, *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/rozwa%C5%BCy%C4%87.html> (17.01.2020).

⁶⁶² J. McLeeland, *The Review of Weapons...*, s. 403.

⁶⁶³ Belgium: Défense, Etat-Major de la Défense, Ordre Général - J/836, establishing La Commission d'Evaluation Juridique des nouvelles armes, des nouveaux moyens et des nouvelles méthodes de guerre, 18.07.2002.

⁶⁶⁴ Polska, Ministerstwo Obrony Narodowej, <https://www.gov.pl/web/obrona-narodowa/departament-prawny> (18.03.2020).

Zakres kompetencji takich ciał nie jest jednolity. W razie uznania, że użycie broni powinno być ograniczone, tylko niektóre państwa mogą zalecić przeprowadzenie odpowiedniego przeszkolenia, które zapewniłoby zgodność użycia uzbrojenia z prawem (tak na przykład Belgia). Procedura rewizyjna lub odwoławcza też nie stanowi jednolitej praktyki. Nowa Zelandia na przykład nie dopuszcza odwołania od wydanej w ramach przeglądu decyzji. Pomimo braku związania postanowieniami PD I, USA dokonują przeglądu uzbrojenia w wykonaniu obowiązku wynikającego z prawa zwyczajowego. Wobec braku informacji nie można więc jednoznacznie stwierdzić, że obowiązek zawarty w art. 36 PD I ma charakter zwyczajowy, w przeciwieństwie do korespondującego z nim obowiązku przeglądowego bezpośrednio przed użyciem danego uzbrojenia⁶⁶⁵.

5.2. Obowiązek przeglądowy o charakterze zwyczajowym

Uznanie zwyczajowego charakteru art. 36 PD I jest sporne w doktrynie⁶⁶⁶. Po pierwsze, niewiele państw ujawnia informacje na temat spełnienia obowiązku. Po drugie, nawet jeśli państwo wprowadza instrumenty przeglądowe, nie podaje do publicznej wiadomości szczegółów przeprowadzonego przeglądu. Nie należy tego jednak poczytywać za zjawisko negatywne. Oczywiście jest, że państwa nie ujawniają informacji, które dotyczą ich potencjału militarnego. Powodem powyższego jest to, że przegląd prawny stanowi swoistą hybrydę MPH i prawa rozbrojeniowego. To ostatnie zaś nie zawsze wyłącza prawo do posiadania uzbrojenia, którego użycie mogłoby być zakazane lub ograniczone normami MPH.

Obowiązek przeglądu o charakterze zwyczajowym niewątpliwie obejmuje środki walki. Brakuje jednak zgody co do analogicznego obowiązku względem metod walki. Dodatkowo, występują rozbieżności wobec zakresu temporalnego obowiązku zwyczajowego⁶⁶⁷. Jedni autorzy rozciągają moment powstania obowiązku już na prace nad stworzeniem nowego uzbrojenia. Według nich, bezcelowe jest podejmowanie wysiłków i kosztów stworzenia nowego uzbrojenia, którego użycie może następnie okazać się nielegalne⁶⁶⁸. Inni z kolei przesuwają ten moment na czas podjęcia decyzji o użyciu

⁶⁶⁵ N. Jevglevskaja, *Weapons Review Obligation under Customary International Law*, "International Law Studies", 2018, vol. 94, s. 213-214.

⁶⁶⁶ *Tamże*, s. 190-191.

⁶⁶⁷ M.N. Schmitt, *Autonomous Weapon Systems...*, s. 28.

⁶⁶⁸ HRW, *Loosing Humanity...*

konkretnego środka walki⁶⁶⁹. Wydaje się, że ze względów ekonomicznych spełnienie obowiązku powinno nastąpić na możliwie wczesnym etapie prac nad nowym uzbrojeniem.

Obowiązek każdego państwa do przeprowadzenia przeglądu nowych metod i środków walki może wynikać ze związania państwa zakazem określonych metod i środków, jak również z obowiązku poszanowania i stosowania w dobrej wierze prawa międzynarodowego. Wynika to między innymi z art. 1 wspólnego dla I-IV KG z 1949 roku, zgodnie z którym państwa-strony zobowiązują się przestrzegać i dopilnować przestrzegania KG z 1949 roku we wszelkich okolicznościach. Logicznym następstwem przyjęcia zobowiązań z umów dotyczących środków i metod walki jest zatem obowiązek przeprowadzenia przeglądu tego rodzaju uzbrojenia⁶⁷⁰.

Ze względu na kryterium decydujące, wyróżnia się cztery podejścia do powstania normy prawa zwyczajowego⁶⁷¹. Klasyczna dwu-elementowa konstrukcja zwyczaju (*usus* i *opinio iuris*) wynika z brzmienia art. 38 ust. 1 lit. b Statutu MTS. Trybunał wielokrotnie dokonywał wykładni obu elementów zwyczaju, między innymi w wyroku w *sprawie szelfu kontynentalnego Morza Północnego* z 1969 r. W tym wyroku MTS dopuścił domniemanie subiektywnego elementu zwyczaju poprzez przekonanie o mocy wiążącej lub konieczności danego zachowania (*opinio iuris sive necessitatis*)⁶⁷². Dwa kolejne poglądy stawiają na pierwszym miejscu albo praktykę, albo przekonanie o mocy wiążącej praktyki. W przypadku prymatu *usus*, element subiektywny nie musi być poddawany badaniu lub jest sprawdzany tylko w razie wątpliwości. Z kolei w odniesieniu do pierwszeństwa *opinio iuris*, praktyka najczęściej w ogóle nie występuje. Ostatni pogląd – mieszany – stanowi, że im bardziej praktyka podmiotów prawa międzynarodowego jest oczywista i zgodna, tym mniej dowodów jest potrzebnych na dowodzenie *opinio iuris*. I odwrotnie, im bardziej jest oczywiste *opinio iuris*, tym mniej wysiłku należy podjąć w poszukiwaniu praktyki podmiotów prawa międzynarodowego (tzw. *verbal practice*)⁶⁷³.

Po II wojnie światowej państwa były bardziej skłonne do zawierania umów międzynarodowych, w związku z czym nastąpił też duży rozwój traktatowego MPH. Sytuacja

⁶⁶⁹ N. Jevglevskaja, *Weapons Review...*, s. 213 i n.

⁶⁷⁰ *Tamże*, s. 214.

⁶⁷¹ R. Heinsch, *Methodology of Law-Making...*, s. 23 i n.

⁶⁷² MTS, *North Sea Continental Shelf* (Germany v. Denmark, Germany v. Netherlands), judgment, 20.02.1969, "ICJ Reports", 1959, par. 77: "Not only must the acts concerned amount to a settled practice, but they must also be such, or be carried out in such a way, as to be evidence of a belief that this practice is rendered obligatory by the existence of a rule of law requiring it [...]. The need for such a belief, i.e., the existence of a subjective element, is **implicit** in the very notion of the *opinion iuris sive necessitates*".

⁶⁷³ R. Heinsch, *Methodology of Law-Making...*, s. 23 i n.

zmieniała się pod koniec XX wieku, kiedy społeczność międzynarodowa musiała stawić czoła nowym wyzwaniom, takim jak konflikty zbrojne w b. Jugosławii, czy ludobójstwo w Rwandzie. MTKJ nie otrzymał jednoznacznych informacji, czy i które zbrodnie wojenne, wymienione w Statucie MTKJ, obejmowały konflikty zbrojne niemające charakteru międzynarodowego. W wyroku w sprawie *Tadić'a*, skład orzekający zwrócił uwagę na trudność zidentyfikowania praktyki państwa w konflikcie zbrojnym. Przyczyną powyższego jest przede wszystkim brak dostępu do informacji o zachowaniach stron konfliktu zbrojnego. Czasami informacja może być ukrywana przez strony konfliktu albo też celowo poddawana manipulacjom. Zdaniem MTKJ, aby odnaleźć normy międzynarodowego prawa zwyczajowego, należy oprzeć się, w **pierwszej kolejności**, na tzw. ustnej praktyce (*verbal practice*), w tym oświadczeniach państw, instrukcjach wojskowych i orzeczeniach sądowych⁶⁷⁴. Po drugie, identyfikację norm zwyczajowych utrudnia sam ich prohibicyjny charakter, który zakazuje określonego zachowania (obowiązek o charakterze *non facere*)⁶⁷⁵. Zgodnie z wyrokiem STSM w sprawie statku *Lotus*, powstrzymywanie się przez państwo od określonego zachowania może być przejawem normy prawa zwyczajowego, jeśli jego podstawą jest przekonanie państwa o obowiązku takiego zaniechania (co będzie stanowiło dowód *opinio iuris*)⁶⁷⁶.

Norma zwyczajowa może zatem zostać wyrażona poprzez nieprzeprowadzanie nierozróżniających ataków z użyciem AWS. W konsekwencji zwyczajowy zakaz użycia danego uzbrojenia (na przykład AWS) może zostać udowodniony poprzez jego nieużywanie. To wymaga jednak jasnego stanowiska państwa, że wyraża wolę związania się obowiązkiem. Uzyskanie takiego dowodu jest w wielu przypadkach trudne. Nieużywanie konkretnego uzbrojenia przez państwo może wynikać nie tylko z poczucia związania zakazem, ale również z braku możliwości technicznych do posiadania i/lub używania broni. Jedyną drogą do udowodnienia obowiązku o charakterze zwyczajowym, który odnosiłby się do użycia środków walki, jest wyraźne *opinio iuris*. Pomocne w poszukiwaniu werbalnych aktów (*verbal practice*) będą oficjalne oświadczenia organów państwa lub akty prawa krajowego, które implementują MPH⁶⁷⁷. MTS w sprawie *działalności militarnej i paramilitarnej*

⁶⁷⁴ MTKJ, *Prosecutor v. D. Tadić*, decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, par. 99.

⁶⁷⁵ R. Heinsch, *Methodology of Law-Making...*, s. 23 i n.

⁶⁷⁶ STSM, *The Case of the S.S. "Lotus" (France v. Turkey)*, judgment, 07.09.1927, "PCIJ Publications", 1927, Series A. – No. 10, s. 28.

⁶⁷⁷ R. Heinsch, *Methodology of Law-Making...*, s. 26. Zob.: I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford, 2003, s. 6: "Verbal acts may consist of: diplomatic correspondence, policy statements, press releases, the

w i przeciwko Nikaragui z 1986 r. potwierdził, że *verbal practice* może być dowodem na jednoczesne występowanie obu elementów zwyczaju⁶⁷⁸. Takie rozumowanie stało się zatem dopuszczalnym narzędziem interpretacyjnym w praktyce trybunałów i sądów międzynarodowych⁶⁷⁹.

Współcześnie za nadzwyczajne nie można też uznać natychmiastowego wykształcenia się zwyczaju. W odniesieniu do MPH, sądy i trybunały międzynarodowe często odwołują się do podwójnego standardu *verbal acts*, który zawiera w sobie zarówno obniżenie częstotliwości i zgodności praktyki, jak i dominującą rolę *opinio iuris*⁶⁸⁰. To może wskazywać na zmniejszenie wymogów względem dowodzenia o wykształceniu się normy prawa zwyczajowego w MPH. Powodem takiego stanu rzeczy może być fakt, że MPH jest w głównej mierze oparte na normach moralnych i zasadzie humanitaryzmu. Ponieważ działalność wojskowa ma zasadnicze znaczenie dla kształtowania się prawa konfliktów zbrojnych, względy humanitaryzmu wymagają, aby zwyczajowa norma MPH powstała jeszcze przed jej zastosowaniem w praktyce⁶⁸¹.

Podobne rozumowanie jest stosowane przez niektórych dla AWS, kiedy nadaje się normatywne znaczenie klauzuli Martensa, stawianej na równi (czy też będącej częścią) z prawem zwyczajowym. Oba uznaje się za źródła MPH pozwalające na obniżenie standardów dowodowych co do częstotliwości i zgodności praktyki, prowadzącej do powstania zwyczajowej normy MPH. Klauzula Martensa nie została jednak przyjęta, aby zmienić sposób tworzenia prawa, ale celem zapewnienia, że bez względu na normy *ad hoc*, zachowanie stron w konflikcie zbrojnym zawsze będzie regulowane przez istniejące zasady prawa międzynarodowego⁶⁸². Nawiązuje to do wyrażonej w rozdziale poświęconym zasadom MPH sytuacji *non liquet*. MTKJ posłużył się klauzulą Martensa w sprawie *Kupreškić'a*, dla uzupełnienia braku zgodności praktyki państw w odniesieniu do zakazu stosowania retorsji przeciwko cywilom. W istocie MTKJ jednak wykorzystał obniżony standard dowodu dla udowodnienia istnienia normy zwyczajowej, polegający na nadaniu większej roli *opinio iuris*

opinions of official legal advisers, official manuals on legal questions, but also the practice of international organs and resolutions relating to legal questions in the UN General Assembly”.

⁶⁷⁸ MTS, *Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua*, para. 172-182.

⁶⁷⁹ R. Heinsch, *Methodology of Law-Making...*, s. 30.

⁶⁸⁰ *Tamże*, s. 31

⁶⁸¹ Takie zjawisko miało miejsce w przypadku oślepiającej broni laserowej, która została uregulowana jeszcze zanim była użyta na polu walki.

⁶⁸² R. Heinsch, *Methodology of Law-Making...*, s. 32-34.

*sive necessitatis*⁶⁸³. Należy podkreślić, że nawet wobec normy MPH musi zostać wykazana odpowiednia praktyka państw, wobec czego nie ma miejsca na tworzenie prawa w drodze orzecznictwa (*ang. legislative jurisprudence*)⁶⁸⁴.

5.3. Realizacja obowiązku przeglądowego a użycie autonomicznych systemów uzbrojenia

Znaczenie obowiązku przeglądowego wzrosło wraz z rozwojem techniki, kiedy zaczęło pojawiać się nowe uzbrojenie, mogące w znaczący sposób zmienić charakter konfliktów zbrojnych⁶⁸⁵. Powyżej wskazano, że określenie procedury przeglądowej należy do każdego państwa z osobna, co przez wiele lat znajdowało zastosowanie. Wątpliwości związane z legalnością użycia AWS niejako przeniosły debatę w przedmiocie przeglądu uzbrojenia na poziom międzynarodowy⁶⁸⁶. Obecnie nie ma żadnego prawa traktatowego bezpośrednio traktującego o AWS, a państwa wydają się niechętnie angażowaniu w dyskusje na ten temat. Zresztą, ostatnia próba uregulowania (nowego) uzbrojenia – amunicji kasetowej - ujawniła, jak trudno o zaangażowanie państw w dyskurs nad legalnością uzbrojenia. Większą rolę należy wówczas przypisać prawu zwyczajowemu, zwłaszcza normom dotyczącym angażowania celu, które niejako „na pierwszej linii frontu” będzie odpowiadało za legalność użycia środków i metod walki.

Art. 36 PD I nie definiuje takich terminów jak „broń”, „środek”, „metoda walki”. Jak wskazano w rozdziale poświęconym pojęciu AWS, systemy te stanowią środek walki, zatem powinny zostać objęte przeglądem prawnym⁶⁸⁷. Warto jednak przytoczyć przedstawiony w doktrynie pogląd, zgodnie z którym, aby AWS wchodziło w zakres obowiązku z art. 36 PD I, powinien pozostawać pod bezpośrednią i znaczącą ludzką kontrolą⁶⁸⁸. Niektórzy zestawiają pojęcie robota-zabójcy ze zwierzętami używanymi w czasie konfliktu zbrojnego. Zwierzęta nie podlegają przeglądowi prawnemu na podstawie

⁶⁸³ MTKJ, *Prosecutor v. Kupreškić*, judgment, 14.01.2000, ICTY-95-16-T, par. 527: “This is however an area where opinio iuris sive necessitatis may play a much greater role than *usus*, as a result of the aforementioned Martens Clause”.

⁶⁸⁴ R. Heinsch, *Methodology of Law-Making...*, s. 35.

⁶⁸⁵ V. Boulanin, M. Verbruggen, *SIPRI Compendium on Article 36 Reviews...*, s. 1.

⁶⁸⁶ T. Chengeta, *Are Autonomous Weapon Systems the Subject of Article 36 of Additional Protocol I to the Geneva Conventions*, “U.C. Davis Journal of International Law and Policy”, 2016, vol. 23, nr 1, s. 98.

⁶⁸⁷ *Tamże*, s. 71.

⁶⁸⁸ *Tamże*, s. 80.

art. 36 PD I⁶⁸⁹. Pomimo odpowiedniego ich przeszkolenia, użycie zwierząt wciąż jest przecież obarczone ryzykiem nieprzewidywalności zachowań. Skutkiem tego byłoby więc niemożliwe zachowanie obowiązku rozróżniania⁶⁹⁰. Można pokusić się i o dalej idące porównanie - robota z człowiekiem-kombatantem. T. Chengeta uważa, że całkowicie autonomiczne systemy uzbrojenia przenoszą pojęcie robota-zabójcy z „broni” na „kombatanta”, który nie podlega przeglądowi na podstawie art. 36 PD I⁶⁹¹. Podobnie jak AWS, żołnierze są nośnikami broni (platformą przenoszącą broń) i mogą decydować o angażowaniu celu w czasie konfliktu zbrojnego⁶⁹². Nie są jednak objęci przeglądem, ponieważ nie zalicza się ich do żadnej z kategorii wymienionych w art. 36 PD I. USA na przykład początkowo nie chciały zaliczyć AWS do broni na potrzeby obowiązku przeglądowego⁶⁹³. W odpowiedzi HRW uznał, że broń należy rozumieć szeroko, jako główne elementy i produkt końcowy⁶⁹⁴. W przytoczonej wcześniej Dyrektywie 3000.09 z 2012 r. włączono AWS do przeglądu prawnego, o czym będzie mowa poniżej.

Mimo że art. 36 PD I pełni bardzo ważną funkcję – łącznika pomiędzy umowami rozbrojeniowymi a MPH⁶⁹⁵, w doktrynie można spotkać stanowisko, że przegląd ma niewielkie znaczenie w dyskursie nad legalnością AWS⁶⁹⁶. Odnosi się bowiem do nielegalności broni *per se*, a nie do wszystkich możliwych sytuacji, w których broń może zostać użyta. Jak wskazują M.N. Schmitt i J.S. Thurner, użycie broni ma charakter kontekstualny, wobec czego na przykład reguła proporcjonalności nie powinna być uwzględniana na etapie prac nad bronią, a w konsekwencji podczas przeglądu. Przegląd prawny nie odnosi się do kwestii użycia broni. AWS nie są nielegalne *per se*, ponieważ ich autonomiczność nie daje podstaw do przyjęcia prawdopodobieństwa spowodowania niepotrzebnego cierpienia lub nadmiernych obrażeń. Nie wyłącza ona także skierowania AWS przeciwko kombatantom i obiektom wojskowym i nie musi wywoływać skutków, których atakujący nie może kontrolować⁶⁹⁷.

⁶⁸⁹ P. Lin, *Could Human Enhancement Turn Soldiers Into Weapons That Violate International Law? Yes*, 04.01.2013, <https://www.theatlantic.com/technology/archive/2013/01/could-human-enhancement-turn-soldiers-into-weapons-that-violate-international-law-yes/266732/> (22.12.2019).

⁶⁹⁰ *Tamże*.

⁶⁹¹ T. Chengeta, *Are Autonomous Weapon...*, s. 77. Zob.: P. Lin, *Could Human Enhancement...*

⁶⁹² C. Heyns, *Report 2013*, s. 6.

⁶⁹³ HRW, *Loosing Humanity...*

⁶⁹⁴ *Tamże*.

⁶⁹⁵ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 423.

⁶⁹⁶ M.N. Schmitt, J.S. Thurner, *“Out of the Loop”...*, s. 274-276.

⁶⁹⁷ M.N. Schmitt, *Autonomous Weapon Systems...*, s. 35.

Co prawda, głównym celem przeglądu jest ustalenie, czy dana broń lub system uzbrojenia jest nielegalny *per se*, jednak już Komentarz do PD I uwzględnił uzbrojenie o wzrastającym stopniu zautomatyzowania, które przyczynia się do zmniejszenia roli kombatanta na polu walki⁶⁹⁸. Obowiązek przeglądowy, niezależnie od podstawy jego wykonywania (art. 36 PD I czy korespondującej z nim normy prawa zwyczajowego), stanowi jedną z proceduralnych barier przed użyciem zarówno nielegalnego środka walki, jak i przed niezgodnym z prawem użyciem zgodnego z prawem środka walki. Uwzględnienie reguły proporcjonalności jest bardzo ważnym elementem procesu decyzyjnego. Włączenie legalnego uzbrojenia lub uzbrojenia, które może w określonych sytuacjach być legalnie użyte, do arsenału zbrojnego, wyposaża jednak dowódcę w narzędzia, z których potencjalnie może skorzystać. Zakres temporalny reguły proporcjonalności jest więc kwestią wykładni, ponieważ moment powstania obowiązku może zostać przesunięty na etap włączania uzbrojenia do arsenału zbrojnego państwa⁶⁹⁹. Ostateczna decyzja o użyciu uzbrojenia wynika bowiem z decyzji podjętych na poprzednich etapach, w tym podczas analizowanego przeglądu prawnego. W tym wypadku nastąpi to w wykonaniu obowiązku na podstawie prawa zwyczajowego.

T. Chengeta wymienia kilka czynników, które należy uwzględnić przy dokonywaniu przeglądu w kontekście AWS. Po pierwsze, istotne jest określenie, co jest poddawane przeglądowi. Broń powinna być pod odpowiednią i znaczącą kontrolą ze strony człowieka. Tego AWS ze zdolnością do podejmowania decyzji o angażowaniu celu nie posiada, wobec czego znajduje się poza zakresem definicji broni. Po drugie, dużą rolę odgrywa rozróżnienie pomiędzy międzynarodowym prawem uzbrojenia (ang. *weapons law*) oraz normami MPH odnoszącymi się do angażowania celu (ang. *targeting law*). Istnieje różnica pomiędzy normą zakazującą broni o nierozróżniającym charakterze a obowiązkiem rozróżniania. Pierwsza z nich odnosi się do uzbrojenia, podczas gdy druga nakłada odpowiednie obowiązki na kombatanta. Oczywiście, obie normy są ze sobą powiązane, a ich łącznikiem jest podstawowa wartość MPH, czyli ochrona osób niebiorących udziału w konflikcie zbrojnym. Podobna zależność zachodzi pomiędzy zakazem broni powodujących nadmierne cierpienia lub niepotrzebne obrażenia a regułą proporcjonalności. Uwzględnienie zakazu broni wywołujących takie efekty jest obowiązkiem organów państwa w ogóle, podczas gdy zachowanie reguły proporcjonalności dotyczy bezpośrednio kombatanta. Po trzecie, przez długi czas legalność uzbrojenia była determinowana wyłącznie przez

⁶⁹⁸ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 427.

⁶⁹⁹ K. Lawand, *Reviewing the legality...*, s. 927-928.

pryzmat właściwości broni (ang. *design of a weapon*). Współcześnie należy brać pod uwagę także aspekt używania (ang. *use of a weapon*). W związku z AWS ten aspekt odnosi się do zdolności ranienia i zabijania, jak również autonomiczności systemu w obrębie funkcji krytycznych. Aby uznać, że AWS jest nielegalny *per se*, należy uwzględnić zarówno stopień autonomiczności, jak i potencjał do zabijania. Wobec tego, systemy ze znaczącą autonomicznością lub całkowicie autonomiczne mogą (ale nie muszą) stać w sprzeczności z międzynarodowym prawem uzbrojenia⁷⁰⁰.

Organizacje pozarządowe, takie jak HRW, ICRC⁷⁰¹, *Article 36* uznały całkowicie autonomiczne systemy uzbrojenia za niezgodne z MPH. Argumenty przemawiające za nielegalnością AWS obejmują przede wszystkim brak zachowania obowiązku rozróżniania, reguły proporcjonalności oraz wyjątku konieczności wojskowej. Czasem do przesłanek nielegalności jest dodawana klauzula Martensa, która zakazuje broni sprzecznych z prawami ludzkości i wymogami publicznego sumienia⁷⁰². Podobnie, we wspólnym raporcie Specjalnego Sprawozdawcy ONZ do spraw prawa do wolności zgromadzeń oraz Specjalnego Sprawozdawcy ONZ do spraw pozasądowych egzekucji, zasugerowano wprowadzenie zakazu użycia AWS dla celów prowadzenia działań zbrojnych oraz egzekwowania prawa (ang. *law enforcement*). Wskazaniem w raporcie uzasadnieniem dla wprowadzenia takiego zakazu jest brak znaczącej kontroli nad systemem ze strony człowieka⁷⁰³.

Z perspektywy obowiązku przeglądowego należy podkreślić, że istnieje wiele definicji autonomiczności systemów uzbrojenia. Systemy uzbrojenia mogą też posiadać różny stopień autonomiczności. Największe kontrowersje budzą zdolności systemu do angażowania celu. Ten proces wymaga dokonania ocen na wielu płaszczyznach celem zagwarantowania zgodności ataku z MPH. Wskazuje się, że całkowicie autonomiczny system uzbrojenia powinien być zdolny do wykonywania zadań zgodnie z trzema podstawowymi normami MPH, czyli obowiązkiem rozróżniania, regułą proporcjonalności oraz obowiązkiem zachowania środków ostrożności. Niektóre systemy uzbrojenia posiadają zdolność do

⁷⁰⁰ T. Chengeta, *Are Autonomous Weapon...*, s. 99.

⁷⁰¹ HRW i ICRC prowadzą wspólną kampanię pod nazwą *Campaign to Stop Killer Robots*. Zob.: Campaign to Stop Killer Robots, *The Threat of Fully Autonomous Weapons*, <https://www.stopkillerrobots.org/learn/> (24.12.2019); Convention on Conventional Weapons Group of Governmental Experts meeting on lethal autonomous weapon systems, *Intervention by the Campaign to Stop Killer Robots*, Genewa, 20.08.2019, https://www.stopkillerrobots.org/wp-content/uploads/2019/08/KRC_StatementCCW_20Aug2019_ASDELIVERED.pdf (24.12.2019).

⁷⁰² HRW, *Loosing Humanity...* Zob.: MKCK, *Views of the International Committee...*

⁷⁰³ *Joint report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of assembly and of association and the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions on the proper management of assemblies*, 04.02.2016, UN Documents A/HRC/31/66, s. 15.

autonomicznego rozpoznawania prostych celów. Jednakże żaden istniejący system uzbrojenia nie posiada wystarczającego poziomu świadomości sytuacyjnej, która determinuje prawidłową ocenę korzyści wojskowej lub spodziewanej szkody ubocznej. Nie oznacza to jednak, że AWS jest nielegalny *per se*. Dotychczasowe użycie zdolnych do wyboru i atakowania celu AWS, bez bezpośredniego zaangażowania ze strony człowieka, wskazuje, że takie operacje mogą być przeprowadzone zgodnie z prawem. Odbywa się to pod pewnymi warunkami, do których zalicza się uprawnienie człowieka do określenia rodzaju obiektu ataku i dokonania oceny zachowania reguły proporcjonalności przed podjęciem ataku. Człowiek powinien być wyposażony w kompetencję do wyznaczenia maksymalnej akceptowalnej szkody ubocznej. Użycie AWS przeciwko osobom albo w środowisku, w którym mogą wystąpić cywile, może naruszyć MPH, jeśli człowiek nie zachowa bezpośredniego nadzoru lub przynajmniej kontroli nad zachowaniem systemu⁷⁰⁴.

Współczesne systemy uzbrojenia często wyposażane są w funkcje autonomiczne, jako wsparcie procesu podejmowania decyzji. Autonomiczne rozpoznawanie celu pomaga ludzkiemu operatorowi zidentyfikować cel, śledzić go i nadać mu odpowiedni priorytet. Z perspektywy przeglądu prawnego funkcje tego typu powinny rodzić inne pytania. Kluczowym problemem nie jest bowiem to, czy system może wykonywać zadania zgodnie z regułami dotyczącymi angażowania celu. Istotne jest stwierdzenie, czy system daje gwarancję właściwego rozpoznania celu, które zapewniałoby zgodność użycia z MPH. Podmiot dokonujący przeglądu powinien ustalić rodzaj informacji przekazywanej przez system człowiekowi, możliwość potwierdzenia tej informacji, sposób przeszkolenia operatora na temat sposobu zachowania systemu oraz ograniczeń technicznych systemu⁷⁰⁵. Rzetelna ocena powyższych aspektów stanowi warunek zgodności użycia broni przez kombatanta zgodnie z MPH. W przypadku AWS pożądane jest określenie, obok legalności systemu *per se* oraz normalnych przypadków jego użycia, również stopnia ryzyka powstania szkody lub krzywdy będącej następstwem nieprawidłowego działania systemu lub utraty nad nim kontroli. Utrata kontroli może nastąpić wskutek cyberataku, błędu w oprogramowaniu, a nawet przejęcia przez podmiot niepożądany⁷⁰⁶.

Podsumowując, podmiot przeprowadzający przegląd powinien wziąć pod uwagę następujące elementy. W odniesieniu do technicznych parametrów obejmujących zdolności

⁷⁰⁴ V. Boulanin, M. Verbruggen, *Article 36 Reviews...*, s. 17.

⁷⁰⁵ Wywiad posługuje się różnymi określeniami, takimi jak: „likely”, „highly likely”. Dają one różny stopień pewności, który powinien zostać potwierdzony przynajmniej z jeszcze jednego źródła.

⁷⁰⁶ V. Boulanin, M. Verbruggen, *Article 36 Reviews...*, s. 22-24.

systemu i wywołane efekty, system powinien, w normalnych i planowanych warunkach użycia, być zdolny do zapewnienia przestrzegania MPH. W szczególności należy uwzględnić takie czynniki, jak powodowanie nadmiernych obrażeń lub niepotrzebnego cierpienia, ranienie cywilów lub wyrządzenie szkody obiektom cywilnym bez rozróżnienia, powodowanie długotrwałej, rozległej i poważnej szkody dla środowiska naturalnego⁷⁰⁷. W odniesieniu do broni posiadających autonomiczne funkcje w zakresie angażowania celu, należy ustalić, czy jest zdolna do przestrzegania obowiązku rozróżniania, reguły proporcjonalności i zachowania środków ostrożności. Istotny jest określony kontekst operacyjny, więc jeśli broń nie ma takiej zdolności, to trzeba zastanowić się nad koniecznymi do przyjęcia ograniczeniami. Jeśli zaś broń jest zdolna do przestrzegania wyżej podanych norm, to jest konieczne zbadanie, w jakim stopniu funkcje autonomiczne poprawiają ich przestrzeganie (w porównaniu z wykorzystywanymi do tej pory broniąmi). Jeśli broń wyposażona jest w funkcje autonomicznego angażowania celu, należy ustalić warunki, w których użycie systemu może prowadzić do naruszenia MPH albo, w razie naruszenia MPH, spowodować lukę w odpowiedzialności⁷⁰⁸.

W zależności od wyniku, podmiot przeprowadzający przegląd powinien nałożyć stosowne ograniczenia lub udzielić zaleceń dotyczących użycia systemu. Mogą one następnie zostać inkorporowane do kodu oprogramowania, reguł użycia siły (ang. *rules of engagement*) i programów szkolenia sił zbrojnych. Takie ograniczenia są programowalne w systemie i mogą dotyczyć środowiska dopuszczalnego użycia systemu, wyznaczonej uprzednio lokalizacji, jak i czasu działania systemu. Z kolei zalecenia dotyczące relacji pomiędzy człowiekiem i systemem w łańcuchu dowodzenia i kontroli, mogą obejmować na przykład wymóg stałego nadzoru nad systemem i możliwość anulowania jego misji⁷⁰⁹.

W dyskusji nad legalnością użycia AWS pojawiają się i takie poglądy, które wskazują na niewystarczającą rolę art. 36 PD I. Powodem są występujące różnice w interpretacji prawa międzynarodowego, brak jednolitego standardu procedury przeglądowej, jak również brak wspólnego dokumentu o charakterze międzynarodowym, który określałby istotne, z punktu widzenia MPH, nieprzekraczalne punkty. Podkreśla się znaczenie ram prawnych wyznaczonych przez Konwencję CCW i prace toczące się na forum Konferencji do Konwencji CCW. Konwencja CCW została przyjęta celem rozwoju prawa międzynarodowego oraz wprowadzenia zbiorowych ograniczeń lub zakazów wobec

⁷⁰⁷ P. Alston, *Report 2010*, s. 10.

⁷⁰⁸ V. Boulanin, M. Verbruggen, *Article 36 Reviews...*, s. 4 i n.

⁷⁰⁹ *Tamże*, s. 24.

nieakceptowalnych broni. W nawiązaniu do zaleceń dotyczących znaczenia obowiązku przeglądowego w drodze wymiany doświadczeń, organizacja pozarządowa o nazwie *Article 36* zaproponowała dzielenie się informacjami o AWS, które uzyskały negatywną ocenę w przeglądzie prawnym. Ponadto, pomocne okazałoby się nie tyle publikowanie wyników przeglądu, ile kryteriów oceny branych pod uwagę przy badaniu zgodności AWS i ich użycia z prawem⁷¹⁰.

Najbardziej zaawansowany przegląd prawny jest dokonywany przez USA. Zresztą było to pierwsze państwo, które przyjęło regulację dotyczącą AWS już w 2012 roku⁷¹¹. Dyrektywa 3000.09 z dnia 21 listopada 2012 roku, poza pojęciem autonomiczności, reguluje kwestię odpowiedzialności za rozwój i użycie autonomicznych i półautonomicznych funkcji w systemach uzbrojenia. Załącznikiem do Dyrektywy są Wytyczne dotyczące przeglądu AWS (ang. *Guidelines for Review of Certain Autonomous or Semi-Autonomous Weapon Systems*). Przegląd powinien następować dwukrotnie, to jest przed podjęciem decyzji o formalnym wykorzystaniu AWS w siłach zbrojnych oraz przed podjęciem decyzji o użyciu⁷¹². W Wytycznych wskazano konkretne przesłanki determinujące legalność użycia danego AWS. Zanim zostaną podjęte prace nad stworzeniem AWS, należy uwzględnić cechy systemu, takie jak odpowiedni poziom ludzkiej oceny przy użyciu siły, zakres czasowy zdolności bojowej systemu zgodny z celami dowódcy i operatora, jak również wyposażenie systemu w odpowiednie mechanizmy zabezpieczające, które zapobiegałyby niezamierzonym atakom lub utracie kontroli nad systemem. Ponadto, należy opracować właściwy plan zapewniający rzetelność, efektywność i zrównoważenie systemu, w realistycznych warunkach bojowych. Wytyczne warunkują przeprowadzenie przeglądu od dokonania wstępnego przeglądu systemu uzbrojenia. Z kolei przed etapem użycia należy zapewnić odpowiednie przeszkolenie dla operatora i dowódcy, które zapewniałoby zrozumienie funkcjonowania systemu, jego zdolności i ograniczenia w warunkach bojowych. Ponadto, interfejs systemu powinien być zrozumiały dla przeszkolonego operatora, dając mu odpowiednie informacje na temat statusu systemu, jak również sposobu aktywacji i dezaktywacji określonych funkcji.

⁷¹⁰ Article 36, *Article 36 reviews and addressing Lethal Autonomous Weapon Systems. Briefing paper for delegates at the Convention on Certain Conventional Weapons Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems*, Genewa, 11-15.04.2016, <http://www.article36.org/wp-content/uploads/2016/04/LAWS-and-A36.pdf>, s. 2.

⁷¹¹ USA, Department of Defense, *Directive 3000.09: Autonomy in Weapon Systems*, 21.11.2012, as changed 08.05.2017, Department of Defense Documents, No. 3000.09, <http://www.dtic.mil/whs/directives> (29.12.2019).

⁷¹² Tamże. Zob.: USA, 6 U.S. Air Force, *Instruction 51-402, Legal Review of Weapons and Cyber Capabilities*, 27.07.2011, <https://nsarchive2.gwu.edu/NSAEBB/NSAEBB424/docs/Cyber-053.pdf> (29.12.2019).

W Dyrektywie wprowadzono także przesłanki odpowiedzialności poszczególnych osób zaangażowanych w proces tworzenia i użycia AWS.

W doktrynie zostało wyrażone stanowisko, zgodnie z którym oprócz zbadania zgodności uzbrojenia z prawem broni (ang. *weapons law review*) oraz prawem dotyczącym procesu angażowania celu (ang. *targeting review*), podmiot dokonujący przeglądu powinien uwzględnić także kwestię odpowiedzialności za możliwe naruszenia MPH⁷¹³. Jednym z głównych wątków w dyskusji nad użyciem AWS jest przecież odpowiedzialność za naruszenia MPH. Sam jednak fakt, że AWS wykonuje zadanie w sposób niekontrolowany przez operatora niekoniecznie powoduje, że broń jest niezgodna z prawem⁷¹⁴. Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. pozasądowych egzekucji w raporcie z 2013 roku wskazał nawet, że luka w odpowiedzialności za naruszenie MPH spowodowane użyciem AWS powinna stanowić o nielegalności AWS⁷¹⁵. Powyższe będzie stanowiło przedmiot dalszych rozważań.

⁷¹³ M. Press, *Of robots and rules...*, s. 1353.

⁷¹⁴ *Tamże*, s. 1362.

⁷¹⁵ C. Heyns, *Report 2013*, s. 15.

Podsumowanie

Istniejące prawo powinno być podstawą dla określenia, czy nowe uzbrojenie, w tym środek lub metoda walki, jest do zaakceptowania. Jedną z podstaw tego procesu jest obowiązek przeglądu prawnego uzbrojenia, wyrażony z jednej strony w art. 36 PD I, a z drugiej – w międzynarodowym prawie zwyczajowym. Struktura przeglądu w poszczególnych państwach nie jest jednolita. Występują różnice co do zakresu uzbrojenia objętego przeglądem (nowego, zmodyfikowanego, nabytego), jak również co do czasu, częstotliwości (regularności) i ram prawnych (MPH, międzynarodowe prawo praw człowieka, prawo krajowe) przeprowadzenia przeglądu. Z pewnością państwo powinno przestrzegać wiążącego je prawa międzynarodowego, w związku z czym wyznacznikiem legalności powinny być przede wszystkim zawarte umowy międzynarodowe zakazujące lub ograniczające użycie danego uzbrojenia (tzw. prawo *ad hoc*). Dla uznania uzbrojenia za nielegalne *per se* jest jednak konieczne przyjęcie odrębnego postanowienia. Obok prawa *ad hoc* podmiot przeprowadzający przegląd powinien też wziąć pod uwagę całe MPH, w tym normy odnoszące się do angażowania celu (obowiązek rozróżniania, możliwość realizacji reguły proporcjonalności, w tym zachowania środków ostrożności). Ponadto, art. 36 PD I wyznacza szerokie ramy czasowe obowiązku, które obejmują zarówno samo użycie uzbrojenia, jak i rozwój oraz prace nad nim. Wydaje się, że odpowiadająca temu obowiązkowi norma zwyczajowa zawęży obowiązek do momentu podjęcia decyzji o użyciu środka lub metody walki.

MPH wymaga też, aby użycie uzbrojenia, *prima facie* nieuregulowanego, odbywało się zgodnie z prawem. W tym celu niezbędne jest cykliczne przeprowadzanie przeglądu prawnego nowego uzbrojenia. Realizacja obowiązku powinna przebiegać w taki sposób, aby pozwolić na zidentyfikowanie przynajmniej sytuacji, w których system uzbrojenia może zostać użyty w legalny sposób.

AWS bez wątpienia powinny zostać objęte przeglądem prawnym. *In abstracto*, nie można jednak stwierdzić ich nielegalności, ponieważ nie został przyjęty żaden akt prawny bezpośrednio zakazujący AWS. Tym niemniej, jeśli AWS zostanie wyposażony w broń, która jest zakazana *per se*, wówczas taki system nie będzie mógł zostać legalnie użyty. Stanie się tak bez względu na to, czy system jest w stanie rozróżniać pomiędzy zgodnymi z prawem celami wojskowymi a tymi, które nie mogą być przedmiotem ataku. Obowiązek

przeprowadzenia przeglądu prawnego jest obecnie jedynym rozwiązaniem zobowiązującym państwo do weryfikacji, czy użycie AWS jest zgodne z prawem. Realizując funkcję prewencyjną, stanowi on furtkę bezpieczeństwa dla zgodnego z prawem użycia uzbrojenia. W braku konkretnych postanowień umownych, MPH musi zawierać wystarczające ramy prawne dla użycia autonomicznych systemów uzbrojenia⁷¹⁶.

⁷¹⁶ K. Anderson, M. Waxman, *Law and Ethics for Autonomous Weapon Systems. Why a Ban Won't Work and How the Laws of War Can*, Jean Perkins Task Force on National Security and Law Essay Series, 2013, s. 27.

Rozdział 6: Odpowiedzialność państwa

Wprowadzenie

Niniejsza część pracy jest poświęcona identyfikacji norm odnoszących się do odpowiedzialności państwa za użycie autonomicznego systemu uzbrojenia. Należy zatem podjąć próbę odpowiedzi na pytanie, w jakim zakresie państwa mogą ponosić, a w dalszej perspektywie będą ponosiły odpowiedzialność za użycie tych systemów. Analiza norm dotyczących środków walki wykazała, że w praktyce, poza badaniem stanu faktycznego, pozostaje niewiele miejsca na egzekwowanie odpowiedzialności za akt polegający na naruszeniu MPH wskutek użycia metody lub środka walki.

W tym rozdziale zostaną poruszone podstawy odpowiedzialności państwa z uwzględnieniem odpowiedzialności właściwej dla aktu polegającego na użyciu AWS (jako aktu międzynarodowo bezprawnego lub czynu niezabronionego przez prawo międzynarodowe). Zakładając, że pierwszorzędnym reżimem odpowiedzialności państw jest odpowiedzialność za akty międzynarodowo bezprawne, zostanie zbadane, jak kształtuje się odpowiedzialność państw, w tym w zakresie okoliczności wyłączających bezprawność aktu, do użycia AWS. Ponadto zostaną sformułowane wnioski *de lege ferenda*.

6.1. Charakter odpowiedzialności za akty międzynarodowo bezprawne

Naruszenie norm pierwszego rzędu, w tym wypadku MPH, może stać się źródłem odpowiedzialności za akty międzynarodowo bezprawne. Dzieje się tak, ponieważ prawo o odpowiedzialności państw za akt bezprawny ma wtórny charakter względem pozostałych norm prawa międzynarodowego i uaktywnia się dopiero z chwilą naruszenia pierwotnego zobowiązania⁷¹⁷. Naruszenie MPH nie zawsze jest jednak tożsame z popełnieniem przestępstwa, w tym zbrodni międzynarodowej⁷¹⁸. Zgodnie z łacińską paremią „*societas*

⁷¹⁷ A. Zbaraszewska, *Dylematy międzynarodowej odpowiedzialności państw*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 2007, zeszyt 1, s. 47.

⁷¹⁸ Pojęcie zbrodni międzynarodowej państwa należy odróżnić od zbrodni międzynarodowych w międzynarodowym prawie karnym. Por.: W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe...*, s. 757.

delinquere non potest”, podmiot zbiorowy nie może ponosić odpowiedzialności karnej⁷¹⁹. W przeciwieństwie do prawa krajowego, w prawie o odpowiedzialności państw nie dokonuje się rozróżnienia pomiędzy rodzajami aktów bezprawnych⁷²⁰. Temu pierwszemu znane są występki, zbrodnie i delikty, podczas gdy w prawie o odpowiedzialności państw, *prima facie*, nie ma różnicy pomiędzy odpowiedzialnością kontraktową a deliktową⁷²¹. W pracach Komisji Prawa Międzynarodowego nad prawem o odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne, propozycja podziału aktów na po prostu bezprawne (ang. *merely wrongful*) i podlegające karze (ang. *punishable*)⁷²² została odrzucona⁷²³, co znalazło potwierdzenie także w orzecznictwie MTS⁷²⁴.

Charakter odpowiedzialności – cywilnoprawny lub karnoprawny – w literaturze nie jest jednak taki oczywisty. G. Arangio-Ruiz w piątym raporcie KPM na temat odpowiedzialności państw stwierdził, że odpowiedzialność międzynarodowa ma zarówno cywilnoprawny, jak i karnoprawny charakter⁷²⁵. Cywilnoprawny wymiar odpowiedzialności oznacza, że w większości przypadków odpowiedzialność rodzi obowiązek odszkodowawczy. Z kolei karnoprawny charakter można ograniczyć do prostego stwierdzenia, że ponoszenie odpowiedzialności samo w sobie stanowi sankcję za naruszenie prawa⁷²⁶. Zawartość stosunku pomiędzy państwem poszkodowanym a państwem naruszającym nie jest zatem wyłącznie cywilnoprawna lub odszkodowawcza. Nawet w przypadku zwykłego aktu bezprawnego, brak elementu karzącego jest tylko pozorny. Kara jest domniemana w obowiązku zaprzestania bezprawnego zachowania i formach odpowiedzialności (restytucji, odszkodowaniu lub satysfakcji). W poważniejszych sprawach stosuje się sankcje ekonomiczne lub zbrojne.

Odminną perspektywę przyjmował H. Kelsen, który utożsamiał pojęcie odpowiedzialności w prawie międzynarodowym ze specyficznymi sankcjami w postaci

⁷¹⁹ W.A. Schabas, *Genocide in International Law*, Cambridge, 2000, s. 438.

⁷²⁰ J. Crawford, *The System of International Responsibility*..., s. 51.

⁷²¹ *Case concerning the difference between New Zealand and France concerning the interpretation or application of two agreements concluded on 9 July 1986 between the two States and which related to the problems arising from the Rainbow Warrior Affair*, decision, 30.04.1990, “Reports of International Arbitral Awards”, 1990, vol. XX, s. 251.

⁷²² R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady* ..., s. 45.

⁷²³ J. Crawford, *International Crimes of States* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 413.

⁷²⁴ W wyroku w sprawie Konwencji o zapobieganiu i karaniu zbrodni ludobójstwa, MTS podkreślił, że państwa nie ponoszą odpowiedzialności karnej. Por.: MTS, *Case concerning application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, judgment, 26.02.2007, “ICJ Reports”, 2007, par. 173.

⁷²⁵ G. Arangio-Ruiz, *Fifth Report on State Responsibility*, by Mr. Gaetano Arangio-Ruiz, *Special Rapporteur*, „ILC Yearbook”, 1993, vol. II, nr 1, s. 105-106.

⁷²⁶ A. Pellet, *The definition of responsibility*..., s. 13.

represji i wojny⁷²⁷. Podobnie R. Bierzanek twierdził, że odpowiedzialność państw za naruszenie prawa międzynarodowego zawiera w sobie elementy karne⁷²⁸. W celu nadania prawu międzynarodowemu mocy wiążącej i odróżnienia prawa międzynarodowego od innych porządków społecznych, Kelsen posłużył się cechą przymusowości. Rodzajem przymusu w tej części porządku prawnego jest właśnie odpowiedzialność międzynarodowa⁷²⁹. Zorientowanie mocy wiążącej prawa międzynarodowego na cechę przymusowości mogłoby wskazywać na karnoprawny charakter odpowiedzialności międzynarodowej. Kelsen nie przypisywał jednak tej odpowiedzialności konkretnego charakteru. Jego zdaniem, sankcje nie mają do końca charakteru cywilnoprawnego, ani tym bardziej środka karnego⁷³⁰.

A. Pellet rozwinął tę myśl pisząc, że odpowiedzialność międzynarodowa nie ma ani cywilnoprawnego, ani karnoprawnego charakteru⁷³¹. Jest po prostu odpowiedzialnością międzynarodową⁷³². Odpowiedzialność karna zakłada istnienie aparatu instytucjonalnego, który obejmowałby jurysdykcję nad państwami. Sankcje karne mogą być wymierzone na mocy decyzji organu sądowego, czego nie sposób znaleźć w prawie międzynarodowym⁷³³. Dzieje się tak dlatego, że zasadniczo państwa nie podlegają obowiązkowej jurysdykcji sądów międzynarodowych⁷³⁴, a nawet jeśli, to nie orzekają one kar. Istniejący mechanizm sankcyjny na poziomie Karty NZ ma na celu utrzymanie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Przestrzeganie norm prawa międzynarodowego ma w tym wypadku charakter drugorzędny, ponieważ sankcje są wymierzone w systemie bezpieczeństwa zbiorowego, a nie odpowiedzialności międzynarodowej⁷³⁵.

⁷²⁷ H. Kelsen, *Collective and Individual Responsibility in International Law with Particular Regard to the Punishment of War Criminals*, "California Law Review", 1943, vol. 31, s. 532. Zob.: H. Kelsen, *The Legal Process and International Order*, "The New Commonwealth Research Bureau Publications", 1934, series A, nr 1, s. 9.

⁷²⁸ R. Bierzanek, *Odpowiedzialność państwa w konfliktach zbrojnych* (w:) R. Sonnefeld (red.), *Odpowiedzialność państwa w prawie międzynarodowym*, Warszawa, 1980, s. 320.

⁷²⁹ T. Wiślak, *Teoria i filozofia prawa międzynarodowego Hansa Kelsena*, Gdańsk, 2018, s. 121.

⁷³⁰ H. Kelsen, *The Legal Process and International Order*, "The New Commonwealth Research Bureau Publications", 1934, series A, nr 1, s. 9.

⁷³¹ A. Pellet, *Can a State Commit a Crime? Definitely, Yes!*, "European Journal of International Law", 1999, s. 433.

⁷³² R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 48.

⁷³³ A. Pellet, *Can a State...*, s. 434.

⁷³⁴ A. Pellet, *The definition of responsibility...*, s. 14.

⁷³⁵ *Tamże*.

6.2. Międzynarodowe prawo humanitarne jako podsystem z regułami specjalnymi

Realizacja obowiązków wynikających z norm pierwszego rzędu odbywa się poprzez wprowadzanie szczególnych postanowień obejmujących konsekwencje prawne naruszenia tych obowiązków. Prawo o odpowiedzialności państw stosuje się do naruszeń wszystkich norm pierwszego rzędu, z wyjątkiem przewidzianym w art. 55 Artykułów o odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne z 2001 r. (dalej: ARSIWA). Na podstawie tego postanowienia, ARSIWA nie są stosowane w takim zakresie, w jakim przesłanki dla zaistnienia aktu międzynarodowo bezprawnego albo zawartość czy implementacja odpowiedzialności międzynarodowej państw, są regulowane przez *leges speciales*, czyli odrębne podsystemy prawne. Dotyczą sytuacji, w których może zaistnieć konflikt pomiędzy zakresami zastosowania dwóch norm⁷³⁶. Celem tworzenia takich podsystemów jest między innymi wyłączenie prawa o odpowiedzialności państw. ARSIWA rozróżniają pomiędzy dwiema kategoriami norm szczególnych, to jest słabych i mocnych. Pierwsza kategoria dotyczy normy *lex specialis* będącej konkretną normą traktatową. Mocna forma *leges speciales* obejmuje tzw. reżimy specjalne⁷³⁷.

Przy badaniu możliwości pociągnięcia państwa do odpowiedzialności za naruszenia *ius in bello*, w pierwszej kolejności należy więc podjąć się odpowiedzi na pytanie o przynależność MPH do reżimów specjalnych⁷³⁸. W kontekście odpowiedzialności państwa, KPM uznała taki system jako mocną formę reguł *leges speciales*. Taki system prawa zawiera zamknięty katalog możliwych reakcji na naruszenia. Obejmuje sytuacje, w których specjalny zestaw norm drugiego rzędu ma pierwszeństwo wobec norm drugiego rzędu ogólnego prawa o odpowiedzialności państw⁷³⁹.

Niebudzącym wątpliwości przykładem jest prawo dyplomatyczne i konsularne, których zamknięty charakter był analizowany przez MTS w wyroku w sprawie

⁷³⁶ W. Czapliński, *Odpowiedzialność za naruszenia prawa międzynarodowego w związku z konfliktem zbrojnym*, Warszawa, 2009, s. 198.

⁷³⁷ B. Simma, D. Pulkowski, *Leges Speciales and Self-Contained Regimes* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 140.

⁷³⁸ W pracy użyto terminu reżim „specjalny”, który wynika z opracowania KPM na temat fragmentacji prawa międzynarodowego. KPM zalicza reżimy specjalne do tzw. mocnej kategorii norm szczególnych. Por.: KPM, *Report of the Study Group of the International Law Commission: Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, par. 124. Por.: A.E. Cassimatis, *International Humanitarian Law, International Human Rights Law, and the Fragmentation of International Law*, „International and Comparative Law Quarterly”, 2007, vol. 56, nr 3, s. 625.

⁷³⁹ KPM, *Report of the Study Group of the International Law Commission: Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, par. 124.

amerykańskich zakładników dyplomatycznych w Teheranie. Trybunał stwierdził, że prawo dyplomatyczne tworzy zamknięty system. Z jednej strony nakłada obowiązki związane z zapewnieniem bezpieczeństwa misji i jej członków na państwo przyjmujące, a z drugiej wyposaża to państwo w mechanizmy zwalczania możliwych naruszeń uprawnień przez członków misji. Zdaniem Trybunału, prawo dyplomatyczne jest niezależne od równoległego prawa o odpowiedzialności państw⁷⁴⁰. W konsekwencji naruszenia nie można zatem odwołać się do żadnych środków zaradczych przewidzianych w ogólnym prawie międzynarodowym, ponieważ prawo dyplomatyczne zawiera wystarczające narzędzia sankcjonujące niezgodne z prawem zachowanie członków misji.

MPH jest stosowane do szczególnej sytuacji, kiedy powstaje konflikt zbrojny. Jest zatem identyfikowane jako reżim specjalny w tym sensie, że ogólne prawo międzynarodowe podlega wówczas modyfikacji lub wyłączeniu. Według Raportu KPM dotyczącego fragmentacji prawa międzynarodowego jego „specjalność” wynika z działalności prawników, dyplomatów, nacisków ze strony społeczeństwa obywatelskiego⁷⁴¹. Cechą charakterystyczną tego podsystemu prawa jest brak obowiązywania zasady wzajemności, która dopuszczałaby odpowiedź naruszeniem za naruszenie. Gwarantuje minimalne wymogi co do zachowania stron konfliktu, bez względu na ich pozostałe relacje⁷⁴².

Część norm MPH tworzy obowiązki *erga omnes*, które nie są oparte na zasadzie wzajemności. Norma zawierająca obowiązek *erga omnes* zakłada odpowiedzialność państwa w relacji do wszystkich osób znajdujących się pod jego jurysdykcją. Odnośnie do praw proceduralnych powstałych wskutek naruszenia trudno jednak orzec, kto jest beneficjentem obowiązków *erga omnes*⁷⁴³. W wyznaczeniu beneficjentów obowiązku istotne jest zidentyfikowanie wartości lub interesów chronionych danym obowiązkiem. Poza tym, w ARSIWA zostało dopuszczone uprawnienie państw innych niż poszkodowane do podniesienia odpowiedzialności.

KPM wprowadziła rozróżnienie pomiędzy obowiązkami dwustronnymi a *erga omnes* poprzez porównanie do krajowych obowiązków kontraktowych i wynikających z prawa

⁷⁴⁰ MTS, *Case concerning United States diplomatic and consular staff in Tehran*, (USA v. Iran), judgment, 24.05.1980, “ICJ Reports”, 1980, par. 86.

⁷⁴¹ KPM, *Report of the Study Group of the International Law Commission: Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, par. 158.

⁷⁴² Środki zaradcze wymierzone przeciwko ofiarom konfliktów zbrojnych są zakazane.

⁷⁴³ KPM, *Report of the Study Group of the International Law Commission: Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, par. 392.

publicznego⁷⁴⁴. W przypadku tych drugich, występuje stosunek prawny pomiędzy podmiotem poszkodowanym a władzą publiczną (w przypadku prawa międzynarodowego – społecznością międzynarodową jako całością). Nawet jeśli naruszenie obowiązku *erga omnes* dotyczy bezpośredniego interesu indywidualnego, zdolność do reagowania leży w rękach tej władzy publicznej.

To jeszcze nie oznacza, że MPH tworzy reżim specjalny całkowicie wyłączający ogólne prawo międzynarodowe. Implementacja wyłącznie w drodze własnych mechanizmów prowadziłyby do powstania luk w prawie, a w konsekwencji w zakresie ochrony⁷⁴⁵. Punktem łączącym jest reguła interpretacji zawarta w art. 31 ust. 3 lit. c Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r. Na jej podstawie traktat powinien być interpretowany z uwzględnieniem kontekstu zawarcia, a także innych istotnych reguł prawa międzynarodowego obowiązujących pomiędzy stronami. KPM zaproponowała więc regułę harmonizującą, zgodnie z którą, w razie sprzeczności pomiędzy normami, należy dążyć do takiej interpretacji, która łączyłaby wszystkie obowiązki tworzące kompatybilną całość⁷⁴⁶.

W badaniu odpowiedzialności państwa za naruszenia MPH jest zatem konieczne każdorazowe badanie, które postanowienia zawarte w ARSIWA podlegają wyłączeniu w drodze *lex specialis*⁷⁴⁷. Reguły *leges speciales* są bowiem pomocnym narzędziem metodologicznym, które pozwala na połączenie tradycyjnych norm prawa międzynarodowego z nowymi podsystemami tego prawa⁷⁴⁸. Należy podkreślić, że żaden dział prawa międzynarodowego nie może pozostawać w całkowitej niezależności od pozostałych, czy ogólnego prawa międzynarodowego⁷⁴⁹. Zawsze będzie występowała pomiędzy nimi korelacja.

⁷⁴⁴ *Tamże*, par. 395.

⁷⁴⁵ M. Sassòli, *State responsibility for violations of international humanitarian law*, "International Review of the Red Cross", 2002, vol. 84, s. 404.

⁷⁴⁶ KPM, *Report of the Study Group of the International Law Commission: Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law*, par. 229.

⁷⁴⁷ M. Sassòli, *State responsibility...*, s. 403.

⁷⁴⁸ B. Simma, D. Pulkowski, *Leges Speciales...*, s. 140.

⁷⁴⁹ *Tamże*, s. 143.

6.3. Przesłanki odpowiedzialności

6.3.1. Naruszenie międzynarodowego prawa humanitarnego jako akt międzynarodowo bezprawny

Pierwsza z przesłanek odpowiedzialności państwa – naruszenie normy prawa międzynarodowego – ma charakter obiektywny, co oznacza, że samo źródło naruszenia jest irrelewantne dla przypisania aktu państwu⁷⁵⁰. Zakres materialny deliktu podlega jednak ciągłym zmianom, wynikającym z rozwoju norm pierwszego rzędu, w tym o charakterze zwyczajowym⁷⁵¹. W odniesieniu do *ius in bello* odpowiedzialność państwa ma swoją podstawę przede wszystkim w IV KH z 1907 r., która była właściwie nowym rozwiązaniem. Spośród podmiotów zbiorowych, które mogą zostać pociągnięte kolektywnie do odpowiedzialności, państwa-strony konfliktu zajmują pierwsze miejsce⁷⁵². Zgodnie z art. 3 Konwencji, *“strona wojująca, która naruszyła postanowienia powyższego regulaminu, będzie pociągnięta do indemnizacji, jeśli tego zajdzie potrzeba. Strona ta będzie odpowiedzialna za każdy czyn osób wchodzących w skład jej sił zbrojnych”*. R. Bierzanek wskazuje, że celem tego przepisu było wzmocnienie dyscypliny w ramach sił zbrojnych oraz zapewnienie sprawiedliwości ofiarom konfliktów zbrojnych poprzez kompensację. Powyższe postanowienie można interpretować w sposób wąski lub szeroki. Z jednej strony można je rozumieć w sposób literalny, to jest w świetle odpowiedzialności wyłącznie za naruszenia Regulaminu haskiego z 1907 r. Większość doktryny akceptuje jednak szerokie rozumienie, zgodnie z którym współcześnie jako norma zwyczajowa powinno odnosić się do MPH jako całości⁷⁵³.

Powyższa regulacja została powtórzona w art. 91 PD I, zgodnie z którym *„strona konfliktu, która narusza postanowienia Konwencji lub niniejszego protokołu, jest w uzasadnionych przypadkach zobowiązana do odszkodowania. Jest ona odpowiedzialna za wszystkie czyny popełnione przez osoby należące do jej sił zbrojnych”*. I-IV KG z 1949 r. nie zawierają postanowienia bezpośrednio wprowadzającego penalizację ciężkich naruszeń wobec jednostek (zob.: KG z 1949 r. – odpowiednio art. 51, 52, 131, 148). Dopiero art. 91 PD I stanowi, że odpowiedzialność państwa istnieje obok obowiązku ścigania jednostek

⁷⁵⁰ W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne...*, s. 738.

⁷⁵¹ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady odpowiedzialności...*, s. 39.

⁷⁵² F. Kalshoven, L. Zegveld, *Constraints on the Waging of War...*, s. 74

⁷⁵³ R. Bierzanek, *Odpowiedzialność państwa...*, s. 297.

za ciężkie naruszenia postanowień KG i PD I. Opowiadając się za przyjęciem zasady asymilacji, nie ma przy tym znaczenia, czy akt został dokonany w międzynarodowym konflikcie zbrojnym, czy też konflikcie zbrojnym niemającym takiego charakteru⁷⁵⁴. Nie należy więc tracić z pola widzenia odpowiedzialności za naruszenia MPH popełnione w konfliktach zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego. Ciężkie i poważne naruszenia MPH nie mogą być ograniczone tylko do międzynarodowych konfliktów zbrojnych. Celem *ius in bello* jest przecież ochrona podstawowych wartości ludzkości, a ludzkość pozostaje taka sama bez względu na sytuację⁷⁵⁵.

Obowiązki państwa wynikające z MPH można podzielić na dwie kategorie. Pierwsza z nich odnosi się do obowiązków istniejących niezależnie od zaistnienia konfliktu zbrojnego (tzw. obowiązków pozytywnych), w tym do obowiązku przestrzegania i obowiązku zapewnienia przestrzegania *ius in bello*, jak również przeprowadzania przeglądu prawnego uzbrojenia. Drugi typ dotyczy obowiązków aktualizujących się w razie wystąpienia konfliktu zbrojnego, których niewykonanie może skutkować ciężkim lub poważnym naruszeniem MPH. Ta kategoria będzie nazwana obowiązkami negatywnymi⁷⁵⁶.

6.3.1.1. Obowiązek poszanowania oraz zapewnienia poszanowania międzynarodowego prawa humanitarnego

Państwa posiadają szereg pozytywnych i negatywnych obowiązków wynikających z MPH, chociaż nie wszystkie powstają wraz z zaistnieniem konfliktu zbrojnego. Na podstawie art. 1 wspólnego dla I-IV KG z 1949 r., jak również art. 1 ust. 1 PD I państwa są zobowiązane do przestrzegania i dopilnowania przestrzegania postanowień tych porozumień we wszystkich okolicznościach. Państwa same powinny zapewniać przestrzeganie MPH, przede wszystkim poprzez zapobieganie, ściganie i karanie naruszeń popełnionych przez swoich obywateli lub na terytorium tego państwa. Państwa powinny także przeprowadzać przegląd prawny uzbrojenia, który stanowi gwarancję, że wszystkie środki

⁷⁵⁴ MTKJ, *Prosecutor v. Tadić*, decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, 2.10.1995, IT-94-1, par. 94. Zob.: Ch. Eboe-Osuji, 'Grave Breaches' as War Crimes: Much Ado About 'Serious Violations'?, <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/827EE9EC-5095-48C0-AB04-E38686EE9A80/283279/GRAVEBREACHESMUCHADOABOUTSERIOUSVIOLATIONS.pdf> (25.01.2020), s. 14.

⁷⁵⁵ Ch. Eboe-Osuji, 'Grave Breaches'...

⁷⁵⁶ M. Bothe, *Rights and obligations of the EU and its Member States to ensure compliance with IHL and IHRL in relation to the situation of the oPt. Legal Expert Opinion*, 2018, <https://www.diakonia.se/globalassets/blocks-ihl-site/ihl-file-list/ihl--expert-opinionions/bothe.-july-18.-eu-obligations-under-il.pdf>, s. 11.

i metody walki będą użyte zgodnie z prawem. Ten obowiązek został przedstawiony w odrębnym rozdziale, więc należy ograniczyć się do stwierdzenia, że państwo mogłoby zostać pociągnięte do odpowiedzialności za naruszenia MPH wynikające z użycia AWS, jeśli zamierzało użyć lub użyło AWS, który nie był wcześniej właściwie przetestowany lub poddany przeglądowi prawnemu⁷⁵⁷.

Zakres obowiązku przestrzegania MPH nie ogranicza się wyłącznie do powstrzymania się od bezprawnego zachowania, chociaż, jak zauważa *M. Szuniewicz*, o tym obowiązku „mówi się jedynie w sytuacji zaistnienia konfliktu zbrojnego”⁷⁵⁸. Zdaniem *T. Jasudowicza*, normy MPH nie powinny znajdować zastosowania tylko w czasie konfliktu zbrojnego, ale oddziaływać także na czas pokoju. Pomagają w ustaleniu minimalnych praw przysługujących człowiekowi⁷⁵⁹. Z obowiązkiem przestrzegania MPH wiąże się szereg obowiązków o charakterze pozytywnym, obejmujących podejmowanie działań zmierzających do zapewnienia, że poszanowanie MPH rzeczywiście występuje⁷⁶⁰.

Obowiązek zapewnienia przestrzegania jest uważany za przykład obowiązku o charakterze *erga omnes*⁷⁶¹. Sformułowanie „zapewnić przestrzeganie” pierwotnie było rozumiane jako odnoszące się tylko do obowiązków państwa względem sił zbrojnych i innych organów państwowych. Współcześnie uległ rozszerzeniu podmiotowemu na rzecz innych państw-stron. Niekiedy obowiązek będzie obejmował także zapewnienie, że inne państwo przestrzega MPH⁷⁶². Art. 1 wspólny dla I-IV KG z 1949 r. jest obecnie interpretowany jako nakładający obowiązki także na państwa trzecie, które nie są zaangażowane w konflikt zbrojny. Państwa trzecie mają obowiązek zapewnienia, by strony konfliktu zbrojnego przestrzegały MPH. Środki podjęte przez te państwa mogą obejmować inicjatywy zmierzające do zaprzestania naruszeń MPH przez strony konfliktu. Ten obowiązek nie ogranicza się tylko do zapobiegania popełnieniu naruszeń, ale do szeregu działań o charakterze prewencyjnym. Państwa są zobowiązane między innymi do szkolenia własnych

⁷⁵⁷ N. Davison, *A legal perspective...*, s. 16.

⁷⁵⁸ M. Szuniewicz, *Wpływ norm międzynarodowego prawa humanitarnego na zakres dopuszczalności derogacji zobowiązań w dziedzinie praw człowieka*, „Kwartalnik Prawa Publicznego”, 2005, vol. 5, nr 4, 62-63.

⁷⁵⁹ T. Jasudowicz, *Studium substancjalnych przesłanek dopuszczalności środków derogacyjnych* (w:) T. Jasudowicz (red.), *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych ze szczególnym uwzględnieniem prawa i praktyki polskiej*, 1997, s. 82.

⁷⁶⁰ Diakonia, *Accountability for violations of International Humanitarian Law. An introduction to the legal consequences stemming from violations of international humanitarian law*, 2013, <https://www.diakonia.se/globalassets/documents/ihl/ihl-resources-center/accountability-violations-of-international-humanitarian-law.pdf> (26.01.2020), s. 3.

⁷⁶¹ K. Zemanek, *New Trends...*, s. 5.

⁷⁶² MTS, *Legal consequences of the construction of a wall in the occupied Palestinian territory*, advisory opinion, 09.07.2004, ICJ Reports, 2004, par. 159. Zob.: J. Crawford, *International Crimes...*, s. 411.

sił zbrojnych oraz rozpowszechniania podstawowych informacji na temat MPH wśród obywateli (zob.: I-IV KG z 1949 r. – odpowiednio art.: 47, 48, 127, 144). W odniesieniu do użycia AWS, obowiązek zapewnienia przestrzegania przez państwa trzecie może być realizowany poprzez podjęcie środków zgodnych z prawem, polegających na wstrzymaniu przekazywania systemu uzbrojenia państwu lub grupie zbrojnej naruszającym MPH lub nałożeniu sankcji ekonomicznych przeciwko państwu naruszającemu⁷⁶³.

MTS w sprawie działalności militarnej i paramilitarnej w Nikaragui potwierdził, że ten obowiązek nie wynika wyłącznie z KG z 1949 r., ale z ogólnych zasad prawa humanitarnego, które tylko częściowo znajdują wyraz w tych Konwencjach⁷⁶⁴. Pozostałe państwa posiadają szereg uprawnień powstających w razie niewypełnienia tego obowiązku. W razie poważnych naruszeń, art. 89 PD I wprowadza upoważnienie do podjęcia wspólnego lub indywidualnego działania, we współpracy z ONZ i w zgodności z postanowieniami Karty NZ. Inne środki mogą przybierać postać protestów dyplomatycznych lub środków zbiorowych zmierzających do zapewnienia przestrzegania MPH⁷⁶⁵.

Dodatkowo, państwa mają obowiązek ustanowienia norm proceduralnych, które będą stosowane w sytuacji naruszeń MPH. Można do nich zaliczyć trzy typy obowiązków⁷⁶⁶. Po pierwsze, należy ustanowić efektywne sankcje karne za naruszenia MPH. Po drugie, państwa mają obowiązek poszukiwania i ścigania lub ekstradowania osób podejrzanych o popełnienie naruszeń MPH. Zgodnie z I-IV KG z 1949 r., państwa są zobowiązane do przyjęcia odpowiednich aktów prawodawczych ustanawiających sankcje karne wobec osób, które popełniły albo wydały rozkaz popełnienia ciężkich naruszeń tych Konwencji (odpowiednio art. 49, 50, 129, 145 I-IV KG z 1949 r.). Obowiązek ścigania zbrodni wojennych wynika z międzynarodowego prawa zwyczajowego. Po trzecie, istnieje obowiązek ustanowienia uniwersalnej jurysdykcji nad poważnymi naruszeniami MPH. Należy wskazać, że tylko łączna realizacja wszystkich powyższych obowiązków daje pełną gwarancję poszanowania MPH.

Pierwsza norma proceduralna dotyczy obowiązku przyjęcia aktów prawnych niezbędnych do zapewnienia efektywnych sankcji karnych wobec osób popełniających poważne naruszenia MPH. Jest to jedna z reguł zapewniających szacunek dla człowieka

⁷⁶³ Diakonia, *Accountability for violations...*, s. 4.

⁷⁶⁴ MTS, *Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua*, , par. 220.

⁷⁶⁵ Należy podkreślić, że takie środki mogą przybrać wyłącznie pokojową postać. Nie stanowią upoważnienia do użycia siły, poza kompetencjami Rady Bezpieczeństwa.

⁷⁶⁶ J.M. Henckaerts, *The Grave Breaches Regime as Customary International Law*, "Journal of International Criminal Justice", 2009, nr 7, s. 693.

i ludzkości, ponieważ jej celem jest zapobieganie i karanie popełniania poważnych naruszeń MPH. W jej zakresie pozostaje ściganie zbrodni wojennych popełnionych przez obywateli danego państwa, jego sił zbrojnych lub na terytorium tego państwa⁷⁶⁷. Jeśli państwo rozwija lub posiada AWS, które planuje użyć, powinno przyjąć lub rozciągnąć stosowanie odpowiednich regulacji, które uwzględniałyby specyfikę użycia AWS będących w jego posiadaniu.

Kolejny obowiązek obejmuje poszukiwanie osób podejrzanych o popełnienie poważnych naruszeń MPH i pociągnięcie ich do odpowiedzialności lub wydanie innemu państwu, w którym toczy się postępowanie w sprawie przeciwko tej osobie (na podstawie zasady *aut dedere aut iudicare*)⁷⁶⁸. Wraz z przyjęciem Statutu MTK, do tego obowiązku została dodana alternatywa w postaci jurysdykcji MTK, opartej na zasadzie komplementarności. W odniesieniu do użycia AWS, państwo powinno zatem badać każde naruszenie z osobna. Z uwagi na problemy wiążące się z ekstradycją, która może okazać się niemożliwa (ze względu na wyjątek dotyczący przestępstw o charakterze politycznym lub brak porozumienia ekstradycyjnego), sugeruje się, aby realizować obowiązek ścigania zbrodni⁷⁶⁹.

Ostatni z pozytywnych obowiązków o charakterze proceduralnym polega na ustanowieniu uniwersalnej jurysdykcji wobec osób podejrzanych o popełnienie poważnych naruszeń MPH. I-IV KG z 1949 r. przewidują jurysdykcję uniwersalną, na podstawie której państwa powinny poszukiwać i ścigać osoby podejrzane o popełnienie ciężkich naruszeń tych Konwencji, bez względu na ich obywatelstwo (odpowiednio art. 49, 50, 129 i 146 I-IV KG z 1949 r.). Uniwersalna jurysdykcja została przewidziana także w innych traktatach, które mają lub mogą mieć zastosowanie do zdarzeń w czasie konfliktu zbrojnego⁷⁷⁰. Dotyczy zatem także czynów popełnionych z użyciem AWS. Warunkiem sprawowania jurysdykcji karnej jest zaistnienie określonych okoliczności faktycznych

⁷⁶⁷ J-M. Henckaerts, *The Grave Breaches...*, s. 694.

⁷⁶⁸ KPM, *The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut iudicare). Final Report of the International Law Commission*, "ILC Yearbook", 2014, vol. II, Part Two, (par. 2).

⁷⁶⁹ J. Nowakowska-Małusecka, *Odpowiedzialność karna...*, s. 27. Zob.: P. Hofmański, H. Kuczyńska, *Międzynarodowe prawo...*, s. 64.

⁷⁷⁰ *Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania*, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych, dnia 10 grudnia 1984 r., Dz. U. z 1989 r., nr 63, poz. 378. Zob.: *Konwencja o bezpieczeństwie personelu Organizacji Narodów Zjednoczonych i personelu współdziałającego*, przyjęta w Nowym Jorku, dnia 09 grudnia 1994 r., Dz. I. z 2003 r., nr 172, poz. 1671; *Protokół drugi do konwencji haskiej z 1954 r. o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego*, przyjęty w Hadze, dnia 26 marca 1999 r., Dz. U. z 2012 r., poz. 248; *Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons*, Belém do Pará, 09.06.1994, <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-60.html> (24.01.2020).

wiążących sprawę z konkretnym państwem (na podstawie zasady terytorialności, obywatelstwa, ochronnej)⁷⁷¹. Zasada jurysdykcji uniwersalnej przełamuje związek miejsca/sprawcy/czynu z państwem, upoważniając je do ścigania konkretnych zbrodni międzynarodowych. To przełamanie następuje z uwagi na wspólny interes wszystkich państw w ściganiu i karaniu sprawców tej kategorii czynów zabronionych. Jurysdykcja uniwersalna bywa też nazywana represją wszechświatową lub powszechną⁷⁷². Tylko powszechna realizacja tego obowiązku może zapewnić rzeczywiste poszanowanie dla MPH⁷⁷³. T. Ostropolski zwraca uwagę na różnicę między zasadą jurysdykcji uniwersalnej a zobowiązaniem *aut dedere aut iudicare*. O ile jurysdykcja uniwersalna jest oparta na międzynarodowym prawie zwyczajowym, o tyle zasada „wydaj albo osądź” jest rozwiązaniem konwencyjnym, które zmierza do zapewnienia współpracy sądowej pomiędzy państwami. Z uwagi na konwencyjny charakter zobowiązanie *aut dedere aut iudicare* wiąże tylko strony określonej umowy. Z kolei jurysdykcja uniwersalna może być sprawowana przez wszystkie państwa, będąc swoistym uprawnieniem dla nich⁷⁷⁴.

Do obowiązków pozytywnych towarzyszących użyciu AWS należy również zaliczyć te związane z procedurami przejrzystości. Zdaniem P. Alston’a za ich źródło można uznać art. 1 wspólny dla I-IV KG z 1949 r., jak również art. 11, 85 i 87 ust. 3 PD I. W zakresie gwarancji proceduralnych państwa powinny, po pierwsze, zapewnić siłom zbrojnym dostęp do rzetelnej informacji, która jest podstawą decyzji o angażowaniu celu z użyciem AWS. Jest to związane z odpowiednią strukturą dowodzenia i kontroli nad poszczególnymi decyzjami. W tym zakresie istotne jest również wyposażenie członków sił zbrojnych w odpowiednie informacje o możliwych skutkach broni, które państwo planuje użyć. Ponadto, jeśli wystąpi oczywisty błąd w użyciu AWS, osoby przeprowadzające atak powinny uzyskać wyczerpujące informacje o liczbie cywilów znajdujących się w sąsiedztwie ataku, a w razie konieczności być zdolne do anulowania lub wstrzymania ataku⁷⁷⁵.

O ile państwa nie mają obowiązku ścigania każdego naruszenia MPH, o tyle ciężkie i poważne naruszenia powinny spotkać się z odpowiednią reakcją ze strony państw⁷⁷⁶. W praktyce można zaobserwować tendencję do kwestionowania konieczności ścigania naruszeń MPH, między innymi poprzez podnoszenie zarzutu wobec prawa właściwego,

⁷⁷¹ T. Ostropolski, *Zasada jurysdykcji uniwersalnej w prawie międzynarodowym*, Warszawa, 2008, s. 24-33.

⁷⁷² *Tamże*, s. 33-34.

⁷⁷³ J. Nowakowska-Małusecka, *Odpowiedzialność karna...*, s. 25-26.

⁷⁷⁴ T. Ostropolski, *Zasada jurysdykcji...*, s. 41.

⁷⁷⁵ P. Alston, *Report 2010*, s. 26.

⁷⁷⁶ Diakonia, *Accountability for violations...*, s. 3.

zaprzeczanie faktom czy wypełnieniu znamion przestępstwa. Stąd konieczne jest precyzyjne ujęcie obowiązków państwa zarówno w zakresie norm pierwszego, jak i drugiego rzędu, związanych z użyciem AWS.

6.3.1.2. Naruszenie obowiązków międzynarodowego prawa humanitarnego aktualizujących się w sytuacji konfliktu zbrojnego

Należy rozróżnić pomiędzy obowiązkami względem całej społeczności międzynarodowej, grupy państw i wobec innego państwa⁷⁷⁷. Ze względu na przedmiot ochrony, wszystkie państwa mają interes prawny w ochronie pierwszej kategorii, składającej się na obowiązki *erga omnes*, a w niektórych wypadkach na obowiązki wynikające z norm peremptoryjnych. Charakter naruszanego obowiązku będzie determinował zakres przysługujących uprawnień⁷⁷⁸. W przypadku obowiązków wobec innego państwa, tylko państwo poszkodowane może mieć interes prawny w realizacji odpowiedzialności państwa naruszającego. W przypadku obowiązków wobec całej społeczności międzynarodowej, nie tylko państwo bezpośrednio poszkodowane, ale także inne niż poszkodowane państwo może powołać odpowiedzialność państwa naruszającego. W Komentarzu do art. 48 ARSIWA KPM wyraźnie odstąpiła od posłużenia się pojęciem *erga omnes*⁷⁷⁹.

Na tej podstawie KPM skonstruowała instytucję poważnych naruszeń (ang. *serious breaches*) w normach drugiego rzędu o odpowiedzialności państw (art. 40 i 41 ARSIWA odnoszą się do poważnych naruszeń obowiązków wynikających z norm peremptoryjnych). Ma to związek z podziałem na ciężkie (ang. *grave breaches*) i poważne naruszenia (ang. *serious violations*) prawa międzynarodowego. Pierwotnie podział odnosił się do MPH, celem rozróżnienia pomiędzy zbrodniami wojennymi (w międzynarodowych konfliktach zbrojnych) oraz innymi czynami karalnymi (w konfliktach zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego). Poza tym zakresem pozostały inne bezprawne zachowania pozbawione

⁷⁷⁷ MTS, *Case concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Belgium v. Spain), judgment, 05.02.1970, "ICJ Reports", 1970, para. 33-34.

⁷⁷⁸ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 20. Zob.: W. Czapliński, *Odpowiedzialność za naruszenia prawa międzynarodowego w związku z konfliktem zbrojnym*, Warszawa, 2009, s. 209.

⁷⁷⁹ KPM, *Draft articles on responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries*, "ILC Yearbook", 2001, vol. II, Part Two (dalej: KPM, *Commentary to ARSIWA*), s. 126-127.

karnoprawnego charakteru. Kwalifikacja naruszonej normy będzie determinowała podmiot uprawniony oraz rodzaj przysługujących środków⁷⁸⁰.

Zgodnie z art. 40 ARSIWA, w odniesieniu do norm peremptoryjnych za poważne uznaje się naruszenie, które jest rażące lub notoryczne (ang. *gross or systematic*). Zostały wprowadzone dwie przesłanki pozwalające na odróżnienie naruszeń norm *iures cogentes* od innych naruszeń rodzących odpowiedzialność państw. Po pierwsze, charakter naruszonego obowiązku musi wynikać z normy peremptoryjnej pierwszego rzędu. W ARSIWA wyraźnie uniknięto próby wyliczenia takich norm, odwołując się jedynie do art. 53 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r. oraz orzeczeń i decyzji sądów i organów międzynarodowych⁷⁸¹. Utrzymując wyraźne rozróżnienie pomiędzy normami pierwszego i drugiego rzędu, w tym miejscu należy wskazać, że **podstawowe** (podkr. DI) normy MPH znalazły się wśród nielicznych przykładów norm peremptoryjnych. KPM nie wskazała jednak, które normy MPH należy uznać za podstawowe⁷⁸².

Po drugie, naruszenie musi być poważne. To oznacza, że nie każde naruszenie normy peremptoryjnej wiąże się z odpowiedzialnością w rozumieniu art. 40 ARSIWA. Aby uznać naruszenie za poważne, wymagane jest przekroczenie odpowiedniego progu nasilenia. Notoryczne lub systematyczne naruszenie musi być przeprowadzone w sposób zorganizowany i celowy. Z kolei zwrot „rażące” odnosi się do intensywności samego naruszenia lub jego skutków. Czynniki pozwalające na zakwalifikowanie naruszenia jako poważnego mogą być następujące: zamiar naruszenia normy pierwszego rzędu, zakres i liczba poszczególnych naruszeń, rozmiar konsekwencji dla ofiar⁷⁸³. KPM nie wskazała konkretnego mechanizmu pozwalającego na uznanie, że doszło do poważnego naruszenia normy peremptoryjnej. Za przykład podała jedynie kompetencje Rady Bezpieczeństwa lub Zgromadzenia Ogólnego do stwierdzania takich naruszeń.

Drugim rodzajem obowiązków państw są obowiązki względem określonej grupy państw, chroniące zbiorowe interesy tej grupy. Dla zaistnienia tego typu odpowiedzialności muszą zostać spełnione dwa warunki. Po pierwsze, naruszono obowiązek istniejący wobec grupy, do której należy państwo naruszające. Po drugie, obowiązek został ustanowiony

⁷⁸⁰ A. Cassese, *The Character of the Violated Obligation* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 415-416.

⁷⁸¹ Wśród wymienionych przykładów znalazły się zakaz agresji, zakaz ludobójstwa i zakaz tortur, prawo do samostanowienia. Por.: W. Czapliński, *Odpowiedzialność za naruszenia...*, s. 204.

⁷⁸² KPM odwołała się wyłącznie do opinii doradczej MTS w sprawie legalności użycia broni nuklearnej z 1996 r.

⁷⁸³ KPM, *Commentary to ARSIWA*, s. 113.

dla ochrony zbiorowego interesu tej grupy. Ten typ obowiązku jest czasem nazywany jako obowiązek *erga omnes partes*. Komentarz do art. 42 ARSIWA za przykład podaje obowiązki dotyczące ochrony środowiska lub bezpieczeństwa zbiorowego⁷⁸⁴.

Trzecim szczególnym rodzajem obowiązków państw są klasyczne obowiązki *erga omnes*. W literaturze wskazuje się, że rozwój techniki, zwłaszcza wojskowej, spowodował, że konflikt zbrojny stał się sprawą nie tylko samych stron konfliktu, ale całej społeczności międzynarodowej⁷⁸⁵. Zgodnie z art. 48 ust. 1 lit. b ARSIWA, inne niż poszkodowane państwo jest uprawnione do podnoszenia odpowiedzialności państwa, jeśli naruszony obowiązek istnieje względem społeczności międzynarodowej jako całości⁷⁸⁶. To postanowienie wprowadza dodatkowe uprawnienie dla innych niż poszkodowane państw, co prowadzi do możliwości zbiegu kilku podmiotów uprawnionych do pociągania do odpowiedzialności względem tego samego aktu bezprawnego. Z jednej strony będzie to państwo poszkodowane konkretnym naruszeniem, a z drugiej każde inne państwo lub nawet grupa państw.

Trzon naruszeń MPH stanowią ciężkie naruszenia (ang. *grave breaches*) I-IV KG z 1949 r. Za ciężkie naruszenia uznaje się, popełnione na szkodę osób lub mienia, chronionych przez Konwencje, którekolwiek z następujących czynów: „*umyślne zabójstwo, torturowanie lub niehumanitarne traktowanie, włączając w to doświadczenia biologiczne, umyślne sprawianie wszelkich cierpień albo ciężkie uszkodzenia ciała lub zdrowia, niszczenie i przywłaszczanie osobie mienia, nie usprawiedliwione koniecznościami wojskowymi i dokonane na wielką skalę w sposób bezprawny i samowolny*”, wraz z dodatkowymi uregulowaniami do III i IV KG, właściwymi dla przewidzianego w nich zakresu ochrony (zob.: odpowiednio art.: 50, 51, 130, 147 I-IV KG z 1949 r.).

W art. 85 ust. 3 PD I do listy ciężkich naruszeń KG zostały dodane ciężkie naruszenia PD I. W literaturze wszystkie wymienione czyny zostały nazwane zbiorczym terminem zbrodni wojennych. Obok wyżej wymienionych, do ciężkich naruszeń zostały zaliczone: ataki przeciwko ludności cywilnej lub cywilom; ataki nierozróżniające, które naruszają regułę proporcjonalności; ataki przeciwko budowlom lub urządzeniom zawierającym siły

⁷⁸⁴ *Tamże*, s. 117-119.

⁷⁸⁵ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 18.

⁷⁸⁶ Istnieją spory co do podmiotów wchodzących w skład tej społeczności. Art. 53 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r. uznaje państwa za wchodzące w skład społeczności międzynarodowej. Podobnie MTS w wyroku w sprawie *Barcelona Traction* za obowiązki *erga omnes* uznał te obowiązki, których naruszenie rodzi zaniepokojenie całej wspólnoty państw. Brakuje odniesienia do organizacji międzynarodowych. Społeczność międzynarodowa nie istnieje jednak jako podmiot prawa międzynarodowego, ale jako pewna fikcja prawna, na podstawie której przyznaje się pewne uprawnienia w kontekście prawa o odpowiedzialności państw. Por.: A.L. Vaurs-Chaumette, *The International Community as a Whole* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 1023-1024.

niebezpieczne; ataki przeciwko niebronionym miejscowościom i strefom zdemilitaryzowanym; ataki przeciwko osobom *hors de combat*; wiarołomne używanie znaków chronionych. Czyny wymienione w art. 85 ust. 3 lit. a-f, dla uznania ich za ciężkie naruszenia, muszą być popełnione z winy umyślnej i pociągać za sobą śmierć lub poważne uszkodzenie ciała. Spod kategorii poważnych naruszeń zostały zatem wyłączone naruszenia, których przedmiotem-ofiarą są obiekty cywilne. Ponadto, zgodnie z art. 85 ust. 4 PD I do ciężkich naruszeń zostały zaliczone następujące czyny: przenoszenie ludności na terytorium okupowane; nieusprawiedliwione opóźnianie repatriacji jeńców wojennych lub cywilów; apartheid; ataki przeciwko obiektom szczególnie chronionym (dobra kulturalne); pozbawienie osób chronionych prawa do należytego i bezstronnego osądzenia. Aby zakwalifikować je jako poważne, te naruszenia muszą zostać popełnione przez sprawcę z winy umyślnej.

Czyny uznane za ciężkie stanowią podstawę do ponoszenia odpowiedzialności za akty bezprawne naruszające obowiązki względem całej społeczności międzynarodowej, zgodnie z art. 48 ARSIWA. W przypadku naruszenia obowiązków wynikających z norm peremptoryjnych, podstawą odpowiedzialności może stać się art. 40 ARSIWA.

Art. 91 PD I przewiduje odpowiedzialność państwa za jakiegokolwiek naruszenia I-IV KG z 1949 r. oraz PD I. Odnosząc powyższe do odpowiedzialności państw, należy zauważyć, że część obowiązków wynikających z MPH istnieje wobec całej społeczności międzynarodowej. Użycie AWS, które naruszałoby te obowiązki, będzie upoważniało do podjęcia środków nie tylko przez państwo poszkodowane, ale inne państwa oraz społeczność międzynarodową jako całość. Nieciężkie i niepoważne naruszenia MPH wynikłe z użycia AWS będą powodowały odpowiedzialność *vi-à-vis* państwa poszkodowanego.

Art. 85 ust. 1 PD I wprowadza rozróżnienie pomiędzy ciężkimi naruszeniami a „zwykłymi” naruszeniami MPH. Naruszenia obejmują wszystkie zachowania sprzeczne z postanowieniami KG i PD I. Ciężkie naruszenia z kolei są szczegółowo zdefiniowane (przede wszystkim wymagają zamiaru bezpośredniego), a ich katalog jest zamknięty. Rozróżnienie ma znaczenie również w kontekście odpowiedzialności za zaniedbanie na podstawie art. 86 PD I. Ciężkie naruszenia powinny być przez państwa zwalczane (ang. *repress*), co domniemywa obowiązek wprowadzenia do prawa krajowego odpowiednich norm penalizujących⁷⁸⁷. Zgodnie z art. 86 ust. 1 PD I, na państwie spoczywa także obowiązek powstrzymania (ang. *suppress*) innych naruszeń MPH wynikłych z zaniedbania, jeśli istniał obowiązek działania. Odpowiedzialność państwa może być nawet częściej powoływana

⁷⁸⁷ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 975.

w tym kontekście⁷⁸⁸. Na państwie będzie spoczywał obowiązek nałożenia sankcji proporcjonalnej do rodzaju naruszenia⁷⁸⁹. W odniesieniu do użycia AWS prowadzącego do naruszenia poprzez zaniedbanie, trudno byłoby wykazać brak powzięcia efektywnych środków celem zapobieżenia naruszeniu. Na przykład udowodnienie naruszenia reguły proporcjonalności jako ciężkiego naruszenia MPH, wymagałoby wykazania zamiaru bezpośredniego po stronie sprawcy. Odpowiedzialność za zaniedbanie po części uzupełnia tę lukę⁷⁹⁰. Aktualny pozostaje jednak obowiązek badania i ewentualnego nałożenia sankcji za inne niż ciężkie naruszenia MPH. Państwo, które nie sprawowało należytej staranności w zapobieganiu lub karaniu zabronionych przez prawo czynów popełnionych przez siły zbrojne, także może zostać pociągnięte do odpowiedzialności⁷⁹¹.

6.3.2. Reguła przypisania

Drugą przesłanką odpowiedzialności państwa jest możliwość przypisania konkretnego zachowania państwu. Zachowanie, które może być przypisane państwu, musi zostać dokonane przez indywidualne osoby (agentów i przedstawicieli), których więzi z państwem pozwolą na przypisanie tego zachowania państwu⁷⁹². Podstawą konstrukcji reguł przypisania jest więc istnienie określonej więzi instytucjonalnej lub faktycznej pomiędzy państwem a osobą lub podmiotem dopuszczającym się czynu⁷⁹³. Państwo ponosi odpowiedzialność za czyny popełnione nie tylko przez siły zbrojne, ale również przez inne organy państwa oraz w wyjątkowych przypadkach przez osoby prywatne⁷⁹⁴. Na podstawie Rozdziału II ARSIWA (art. 4-11) akt uznaje się za przypisany państwu, jeśli został dokonany przez: 1) organy państwa; 2) osoby lub podmioty upoważnione do wykonywania części władzy państwowej; 3) osoby lub podmioty działające pod instrukcjami, kierownictwem lub kontrolą

⁷⁸⁸ *Tamże*, s. 1007.

⁷⁸⁹ Sankcje mogą przybrać charakter administracyjnych, dyscyplinarnych lub nawet karnych. Por.: *Tamże*, s. 975.

⁷⁹⁰ B.L. Brown, *The Proportionality Principle in the Humanitarian Law of Warfare: Recent Efforts at Codification*, "Cornell International Law Journal", 1976, vol. 10, nr 1, s. 149.

⁷⁹¹ *British Claims in the Spanish Zone of Morocco* (Spain v. United Kingdom), "Reports of International Arbitral Awards", 1925, vol. II, s. 615.

⁷⁹² STSM, *Certain questions relating to settlers of German origin in the territory ceded by Germany to Poland*, advisory opinion, 10.09.1923, "PCIJ Publications", 1923, Series B. No 6, s. 22. Zob.: B. Krzan, *Odpowiedzialność państwa...*, s. 107.

⁷⁹³ B. Krzan, *Równoległe przypisanie czynu wielu podmiotom – o relacji pomiędzy organizacjami międzynarodowymi a państwami członkowskimi raz jeszcze* (w:) M. Balcerzak, J. Kapelańska-Pręgowska (red.), *Odpowiedzialność międzynarodowa w związku z naruszeniami praw człowieka i międzynarodowego prawa humanitarnego*, Toruń, 2016, s. 227.

⁷⁹⁴ F. Kalshoven, L. Zegveld, *Constraints on the Waging...*, s. 74.

państwa; 4) prywatne osoby lub podmioty, których czynności państwo uznaje i przyjmuje jako własne. Jeśli dany akt nie może zostać przypisany powyższym kategoriom osób, w dalszym ciągu zachowanie może zostać ocenione z perspektywy indywidualnej odpowiedzialności karnej⁷⁹⁵.

Państwu można przypisać akty popełnione przez jego organy prawodawcze, wykonawcze i sądownicze, bez względu na ich cywilny lub wojskowy charakter⁷⁹⁶. Do takich organów zaliczają się też siły zbrojne. Państwo jest odpowiedzialne zarówno za działania, jak i zaniechania swoich organów. Odpowiedzialność za zaniechanie, przewidziana w art. 2 ARSIWA, może powstać, jeżeli organ państwa nie podejmuje działania, do którego był zobowiązany. W przypadku dowódców i osób sprawujących funkcje zwierzchnicze, ma to związek z obowiązkiem zapobiegania i karania zbrodni wojennych.

Zgodnie z art. 7 ARSIWA zachowanie można przypisać państwu nawet w sytuacji, w której organ przekracza swoje kompetencje lub narusza instrukcje ze strony państwa. To postanowienie odnosi się do tzw. czynności *ultra vires*, czyli czynności dokonanych w braku kompetencji do ich dokonania⁷⁹⁷. Dla zaistnienia odpowiedzialności państwa jest konieczne przynajmniej pozorne występowanie przez organ w oficjalnej funkcji⁷⁹⁸. Stanowi to gwarancję pewności i bezpieczeństwa w stosunkach międzynarodowych. Reguła przypisania względem czynności *ultra vires* dotyczy tylko tych czynności, które są pozornie dokonywane z upoważnienia państwa⁷⁹⁹.

Należy zastanowić się nad relacją pomiędzy art. 3 IV KH z 1907 r. i recypującym go rozwiązaniem w art. 91 PD I, a art. 7 ARSIWA. Zgodnie z rozwiązaniami na gruncie MPH, państwo ponosi odpowiedzialność za czyny osób wchodzących w skład jego sił zbrojnych, przy czym dotyczy to czynów popełnionych w sprzeczności z wydanymi rozkazami lub instrukcjami. Art. 7 ARSIWA odnosi się jednak do zachowań pozostających w zakresie działalności państwa. Takie ograniczenie może wykluczać czyny popełnione przez członków

⁷⁹⁵ Ch.I. Keitner, *Categorizing act by state officials: Attribution and responsibility in the law of foreign official immunity*, "Duke Journal of Comparative and International Law", 2016, vol. 26, s. 455.

⁷⁹⁶ Izrael, District Court of Jerusalem, *Prosecutor v. Eichmann*, judgment, 11.12.1961, Criminal Case No. 40/61, par. 14. Zob.: MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. A. Furundžija*, judgment, 10.12.1998, IT-95-17/1-T, para. 131-133.

⁷⁹⁷ Ch.I. Keitner, *Categorizing act by state...*, s. 472.

⁷⁹⁸ STSM, *Legal Status of Eastern Greenland*, judgment, 05.04.1933, „PCIJ Publications”, 1933, Series A/B., nr 53. Zob.: R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 70.

⁷⁹⁹ Ch.I. Keitner, *Categorizing act by state...*, s. 471. Zob.: R. Bierzanek, *Odpowiedzialność państwa w konfliktach...*, s. 299.

sił zbrojnych poza pełnieniem swoich funkcji (czyli jako osoby prywatne)⁸⁰⁰. W literaturze zostało przyjęte, że w konflikcie zbrojnym państwo jest odpowiedzialne za **wszystkie** (podkr. DI) zachowania członków swoich sił zbrojnych⁸⁰¹. Art. 3 IV KH z 1907 r. i odpowiadający mu art. 91 PD I stanowią zatem *leges speciales* do reguły wyrażonej w art. 7 ARSIWA. Potwierdzeniem absolutnej odpowiedzialności państwa za zachowania członków swoich sił zbrojnych jest też okoliczność, że państwo sprawuje ściślejszą kontrolę nad członkami sił zbrojnych w porównaniu z innymi organami państwowymi. Ponadto, w czasie konfliktu zbrojnego członkowie sił zbrojnych sprawują swoje funkcje w sposób ciągły i nigdy nie będą działali wyłącznie jako osoby prywatne. Uwagi dotyczące czynności *ultra vires* pozostają jednak aktualne względem innych niż siły zbrojne organów oraz jednostek i podmiotów działających *de facto* jako organy państwowe⁸⁰².

Zgodnie z art. 8 ARSIWA, państwo ponosi także odpowiedzialność za zachowania osób lub podmiotów działające *de facto* pod jego instrukcjami, kierownictwem lub kontrolą. W sytuacji konfliktu zbrojnego ta norma będzie odnosiła się przede wszystkim do grup zbrojnych wspieranych przez jedno państwo i walczących przeciwko siłom zbrojnym drugiego państwa. Prowadzi to do standardu wypracowanego przez MTS w *sprawie działalności militarnej i paramilitarnej w i przeciwko Nikaragui*. Trybunał wskazał, że do powstania odpowiedzialności państwa konieczne jest wykazanie, że państwo sprawowało efektywną kontrolę nad operacjami (militarnymi lub paramilitarnymi) grupy zbrojnej. MTS uznał za niewystarczające finansowanie, organizację, szkolenie, dozbrajanie i dostarczanie sprzętu, wybór celów i planowanie całych operacji przez państwo, jako podstawę odpowiedzialności tego państwa. Jak stwierdził Trybunał, naruszenia MPH mogą zostać samoistnie popełnione przez grupę zbrojną, nawet bez pomocy ze strony państwa trzeciego. Wobec powyższego, dla przypisania aktu państwu na przykład wyposażającemu

⁸⁰⁰ KPM, *Commentary to ARSIWA*, s. 46. Zob.: Iran-US Claims Tribunal, *Petrolane, Inc., Eastman Whipstock Manufacturing, Inc. and others v. Islamic Republic of Iran*, Iranian Pan American Oil Company and others IUSCT Case No. 131, Award no. 518-131-2, 14.08.1991, <https://jusmundi.com/en/document/decision/pdf/en-petrolane-inc-eastman-whipstock-manufacturing-inc-and-others-v-islamic-republic-of-iran-iranian-pan-american-oil-company-and-others-award-award-no-518-131-2-wednesday-14th-august-1991> (20.01.2020), s. 20, par. 83.

⁸⁰¹ R. Bierzanek, *The responsibility of States in armed conflict*, "Polish Yearbook of International Law", 1981, nr 1-2, s. 96-98.

⁸⁰² M. Sassòli, *State responsibility...*, s. 406. Zob.: R. Bierzanek, *Odpowiedzialność państwa...*, s. 300.

grupę w AWS, należałoby wykazać, że grupa zbrojna popełniła dany akt w wykonaniu instrukcji, kierowania lub kontroli ze strony tego państwa⁸⁰³.

Odminną perspektywę przyjął MKTJ w sprawie *Tadić'a*. W miejsce efektywnej, Trybunał zaproponował test ogólnej (ang. *overall*) kontroli państwa nad grupą zbrojną. Dla przypisania państwu aktu takiej grupy wystarczające jest pozostawienie tej grupy pod ogólną kontrolą państwa⁸⁰⁴. Stanie się tak bez względu na to, czy państwo narzuciło, zażądało lub kierowało zachowaniami grupy. Ten wątek sprawy dotyczył jednak wyłącznie klasyfikacji konfliktu zbrojnego w kontekście jurysdykcji MTKJ (czyli nad osobami podejrzanymi o popełnienie zbrodni przewidzianych w Statucie MTKJ), a nie odpowiedzialności państwa za akty popełnione przez daną grupę. Oba stanowiska zostały ze sobą skonfrontowane w sprawie *dotyczącej stosowania Konwencji o zapobieganiu i karaniu zbrodni ludobójstwa z 2007 r.* MTS wskazał, że argumentacja MTKJ była zorientowana na wykazanie jurysdykcji Trybunału, a nie przypisanie państwu aktów grupy zbrojnej. Posłużenie się prawem o odpowiedzialności państw miało zatem na celu wyłącznie ustalenie zastosowania KG z 1949 r.⁸⁰⁵ Poza tym, test całkowitej kontroli nadmiernie rozszerzyłby zakres odpowiedzialności państwa. Zdaniem MTS, musi istnieć związek pomiędzy ocenianym zachowaniem organów lub grup działających *de facto* jako organy państwa, a odpowiedzialnością tego państwa⁸⁰⁶.

W myśl art. 9 ARSIWA, za akt państwa uznaje się także zachowania osób lub podmiotów upoważnionych do wykonywania władzy państwowej, kiedy oficjalny rząd nie istnieje lub upadł. Według Komentarza do ARSIWA, to postanowienie odnosi się do instytucji *levée en masse*. Jest to status przysługujący osobom lub grupie osób, będących cywilami, którzy spontanicznie chwytają za broń przeciwko siłom zbrojnym nieprzyjaciela. W razie braku regularnych sił zbrojnych przysługuje im status kombatanta oraz prawo do bezpośredniego uczestniczenia w działaniach zbrojnych. Odminną sytuacją jest odpowiedzialność powstańców lub strony walczącej. Państwo ponosi wówczas

⁸⁰³ MTS, *Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua*, , para. 115-116. Zob.: A. Cassese, *The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia*, "European Journal of International Law", 2007, vol. 18, nr 4, s. 660-661.

⁸⁰⁴ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Tadić*, judgment, 15.07.1999, IT-94-1-A, para. 120-121.

⁸⁰⁵ A. Cassese, *The Nicaragua and Tadić...*, s. 655.

⁸⁰⁶ MTS, *Case concerning the application of the Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide* (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), judgment, 26.02.2007, "ICJ Reports", 2007, para. 402-404.

odpowiedzialność tylko w takim zakresie, w jakim nie podjęło środków niezbędnych do zapobieżenia naruszeniu⁸⁰⁷.

Państwu może zostać przypisany także czyn osób lub podmiotów niebędących organami państwa, jeśli są upoważnione do wykonywania części władzy państwowej. Należy rozróżnić dwie sytuacje. Po pierwsze, zachowanie osoby lub podmiotu prywatnego może zostać przypisane państwu bezpośrednio, jeśli taka osoba działała *de facto* w imieniu lub za zgodą państwa⁸⁰⁸. To postanowienie ma szczególne znaczenie w odniesieniu do prywatnych firm wojskowych⁸⁰⁹, które mogą wykonywać niektóre zadania właściwe dla sił zbrojnych lub innych organów władzy publicznej⁸¹⁰.

Prywatne przedsiębiorstwa wojskowe i ochroniarskie są legalnymi podmiotami prowadzącymi działalność gospodarczą⁸¹¹, tworzonymi na podstawie prawa wewnętrznego i zatrudniającymi najczęściej byłych żołnierzy jednostek specjalnych. Świadczą usługi wojskowe na przykład w zakresie ochrony rządu, szkolenia oddziałów sił zbrojnych, planowania i przygotowywania akcji zbrojnych⁸¹², ale także wdrażania nowych technik do sił zbrojnych⁸¹³. Większość tych przedsiębiorstw działających w obszarze objętym konfliktem zbrojnym nie uczestniczy bezpośrednio w działaniach zbrojnych⁸¹⁴. Zwykle też nie są częścią sił zbrojnych, w związku z czym nie podlegają łańcuchowi dowodzenia i mechanizmom

⁸⁰⁷ R. Bierzanek, *Odpowiedzialność państwa...*, s. 306 i n.

⁸⁰⁸ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 67.

⁸⁰⁹ Dla określenia tych podmiotów używa się różnych terminów: „prywatne firmy wojskowe i ochroniarskie”, „prywatne przedsiębiorstwa wojskowe i ochroniarskie”, „prywatni kontraktorzy wojskowi”. Termin „prywatne przedsiębiorstwa wojskowe i ochroniarskie” został użyty w Dokumencie z Montreux z 2008 r. Bez względu na przyjętą terminologię, należy takie przedsiębiorstwa odróżnić od najemników, którzy są żołnierzami zatrudnianymi indywidualnie, którzy pobierają wynagrodzenie dla celów prywatnych. Ich status jest regulowany bezpośrednio międzynarodowym prawem humanitarnym oraz Konwencją o zakazie rekrutowania najemników z 1989 r. Członkowie prywatnych przedsiębiorstw wojskowych i ochroniarskich są rekrutowani w obrębie określonej organizacji, oferującej swoje usługi między innymi państwom. Por.: *The Montreux Document On pertinent international obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict*, 17.09.2008,

https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf, s. 9; *International Convention Against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries*, Nowy Jork, 04.12.1989, UN Treaty Series, vol. 2163, s. 75; I.M. Ralby, *Private Military Companies and the Ius ad Bellum* (w:) M. Weller, *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, 2015, s. 1133.

⁸¹⁰ M. Sassòli, *State responsibility...*, s. 410.

⁸¹¹ *The Montreux Document On pertinent international obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict*, 17.09.2008, https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf, s. 9.

⁸¹² I.M. Ralby, *Private Military...*, s. 1133.

⁸¹³ C. Kinsey, *Corporate Soldiers and International Security. The rise of private military companies*, Londyn, Nowy Jork, 2006, s. 16-17.

⁸¹⁴ N. Melzer, *Status of Private Military Security Companies Under International Humanitarian Law* (w:) B. D'Aboville (red.), *Private Military and Security Companies*, Milan, 2013, s. 99.

odpowiedzialności⁸¹⁵. Sprawę odpowiedzialności komplikuje więź łącząca przedsiębiorstwo z państwem rejestracji, z państwem zlecającym, jak również państwem, na terytorium którego są świadczone usługi. Niewiążący Dokument z Montreux z 2008 r. zawiera listę pozytywnych obowiązków każdego z tych państw. Mają one obowiązek ścigania lub wydania osób, które popełniły ciężkie naruszenia KG z 1949 r. lub PD I. Ten obowiązek odnosi się jednak tylko do międzynarodowych konfliktów zbrojnych. Niezależnie od obowiązków pozytywnych, państwo zlecające może ponieść odpowiedzialność, w tym kompensacyjną, za ich działania, jeśli istniała pomiędzy nim a przedsiębiorstwem jedna z więzi pozwalających na przypisanie czynu państwu.

Drugim przypadkiem są sytuacje, w których zachowanie osoby lub podmiotu prywatnego prowadzi do aktu bezprawnego na terytorium innego państwa, a taka osoba nie pełni żadnej funkcji państwowej⁸¹⁶. Państwo może ponieść wówczas odpowiedzialność za niezapobieżenie bezprawnemu zachowaniu poprzez niepodjęcie środków zaradczych lub nieukaranie sprawców⁸¹⁷. Nie jest to jednak odpowiedzialność pośrednia, ale bezpośrednia za brak powzięcia należytych działań ze strony własnych organów⁸¹⁸.

6.4. Udzielenie wsparcia lub pomocy w naruszeniu

Zgodnie z art. 16 ARSIWA, państwo może zostać pociągnięte do odpowiedzialności, jeśli udziela pomocy lub wsparcia (ang. *aid or assist*) w popełnieniu aktu międzynarodowo bezprawnego. Warunkiem przypisania czynu państwu jest świadomość okoliczności dotyczących bezprawnego zachowania państwa naruszającego, a udzielana pomoc jest zamierzona i ułatwia popełnienie aktu bezprawnego⁸¹⁹. Nie ma wymogu, aby pomoc lub wsparcie stanowiły niezbędny warunek popełnienia aktu międzynarodowo

⁸¹⁵ E. Karska, *Gaps in International Human Rights and Humanitarian Law in Relation to Accountability Involving Private Military and Security Companies*, "Polish Review of International and European Law", 2013, vol. 2, nr 2, s. 68.

⁸¹⁶ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 67.

⁸¹⁷ MTS, *Corfu Channel*, s. 18.

⁸¹⁸ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 69.

⁸¹⁹ N. Melzer, *Human rights implications of the usage of drones and unmanned robots in warfare*, Directorate-General for External Policies of the Union Study, 2013, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/410220/EXPO-DROI_ET%282013%29410220_EN.pdf (29.01.2020), s. 38.

bezprawnego⁸²⁰. To postanowienie może mieć szczególne znaczenie przy przekazywaniu autonomicznych systemów uzbrojenia przez jedno państwo innemu państwu, jak również przy udzielaniu wsparcia logistycznego lub dzieleniu się informacjami wywiadowczymi⁸²¹. W takiej sytuacji można rozważyć następujące scenariusze.

Po pierwsze, przedmiotem przekazania jest taki system uzbrojenia, który został wyposażony w środek walki zakazany *per se*. Wówczas państwo przekazujące może ponieść odpowiedzialność za pomocnictwo w popełnieniu naruszenia MPH (poza naruszeniem własnego obowiązku wynikającego ze związania się umową rozbrojeniową). Dotyczy to każdego naruszenia MPH, w tym nieciężkiego i niepoważnego.

Po drugie, przedmiotem przekazania jest system uzbrojenia, który nie został poddany przeglądowi prawnemu lub nie uzyskał w nim jednoznacznie pozytywnego wyniku. Państwu przekazującemu można przypisać czyn polegający na naruszeniu obowiązku przeglądowego z jednej strony, jak również pomocnictwo w popełnieniu naruszenia przez państwo nabywające.

Po trzecie, państwo nabywające używa AWS w sposób nieprzewidziany przez państwo przekazujące, na przykład w środowisku, do którego system nie był przeznaczony. Zgodnie z obowiązkiem zapewnienia przestrzegania MPH, na podstawie art. 1 wspólnego dla I-IV KG z 1949 r. państwo przekazujące powinno zaprzestać przekazywania AWS. Jeśli nie spełni tego obowiązku, może ponieść odpowiedzialność za pomocnictwo w popełnieniu naruszeń *ius in bello*. Nastąpi to w sytuacji, kiedy państwo nabywające używa AWS w sposób sprzeczny z prawem, a państwo przekazujące nie zaprzestaje przekazywania. Niezaprzestanie przekazywania AWS takiemu państwu może zostać uznane za pomocnictwo lub udzielenie wsparcia w popełnieniu naruszenia MPH. Dalsze przekazywanie, pomimo wiedzy, że AWS może zostać użyty w sposób sprzeczny z prawem, narusza obowiązek zapewnienia przestrzegania *ius in bello*, o którym była mowa powyżej. W każdej z przedstawionych sytuacji państwo ponosi odpowiedzialność za własny czyn bezprawny.

⁸²⁰ Nuhanovic Foundation Centre for Reparations, *Article 16 Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001*, <http://www.nuhanovicfoundation.org/en/legal-instruments-13/article-16-draft-articles-on-responsibility-of-states-for-internationally-wrongful-acts-2001/> (02.02.2020).

⁸²¹ N. Melzer, *Human rights implications...*, s. 38.

6.5. Okoliczności wyłączające bezprawność

Odpowiedzialność państwa ma charakter obiektywny w tym sensie, że w razie naruszenia obowiązku wynikającego z norm pierwszego rzędu, jest to *prima facie* wystarczające do uruchomienia reżimu odpowiedzialności na podstawie norm drugiego rzędu⁸²². Występowanie jakiegokolwiek strony podmiotowej, w tym winy, nie musi zostać wykazane⁸²³, pomimo że pewne usprawiedliwienie państwa naruszającego może okazać się istotne dla wyłączenia bezprawności aktu⁸²⁴. Jak już wspomniano we wprowadzeniu do pracy, ARSIWA w założeniu miały obejmować wyłącznie normy drugiego rzędu. KPM nie udało się jednak zachować całkowitej konsekwencji w takim wyodrębnieniu⁸²⁵. Przykładem są reguły odnoszące się do okoliczności wyłączających bezprawność czynu⁸²⁶. Te przesłanki w istocie bezpośrednio dotyczą obowiązków państw wobec norm pierwszego rzędu, pozwalając na przesądzenie o ich powstaniu⁸²⁷. W zakresie prawa dotyczącego odpowiedzialności deliktowej, te przesłanki są autonomiczne wobec samego obowiązku pierwszego rzędu, więc nie powodują jego wygaśnięcia. Pozwalają na uniknięcie odpowiedzialności, w związku z czym powinny być interpretowane w sposób ścisły⁸²⁸. W dalszej części zostaną rozważone okoliczności wyłączające bezprawność jako przesłanki pozwalające na użycie AWS, w tym: konieczność, zgoda państwa poszkodowanego, samoobrona, siła wyższa oraz działanie w sytuacji zagrożenia życia (przymus).

Art. 25 ARSIWA dopuszcza możliwość powołania się na **konieczność** jako przesłankę wyłączającą bezprawność czynu. Jedną z reguł MPH jest wyjątek konieczności wojkowej. Wyłącza on możliwość potencjalnych naruszeń MPH, kiedy, ze względu na działania zbrojne, spodziewana korzyść wojskowa przeważa nad stratami, głównie cywilnymi (choć nie wykluczone są także straty wojskowe). Należy zatem zastanowić się nad relacją zachodzącą pomiędzy obiema instytucjami. Wyjątek konieczności wojkowej został poddany

⁸²² J. Crawford, *State Responsibility*..., s. 61.

⁸²³ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady*..., s. 25-35.

⁸²⁴ W literaturze zwraca się uwagę na rozróżnienie pomiędzy okolicznościami wyłączającymi odpowiedzialność a okolicznościami wyłączającymi bezprawność aktu. Te drugie wykluczają kwalifikację zachowania jako podstawy odpowiedzialności. W kontekście odpowiedzialności państw jest zatem właściwe powołanie się na okoliczności wyłączające bezprawność. Por.: B. Krzan, *Odpowiedzialność państwa członkowskiego*..., s. 94. Odmienne: H. de Fumel, *Prawnomiędzynarodowa odpowiedzialność majątkowa państw*, Wrocław, 1979, s. 44-45; J. Ciechanowicz, *Zasady ustalania*..., s. 29-35.

⁸²⁵ J. Crawford, *State Responsibility*..., s. 65-66.

⁸²⁶ H.P. Aust, *Circumstances Precluding Wrongfulness* (w:) A. Nollkaemper, I. Plakokefalos, *Principles of Shared Responsibility in International Law. An Appraisal of the State of Art*, Cambridge, 2014, s. 177.

⁸²⁷ E. David, *Primary and secondary rules*..., s. 29.

⁸²⁸ H.P. Aust, *Circumstances Precluding*..., s. 179.

analizie w kontekście legalności użycia AWS. Ta reguła jest normą prawa materialnego, zatem normą pierwszego rzędu. Tworzy po stronie państwa pewne obowiązki i uprawnienia związane ze sposobem prowadzenia działań zbrojnych. W wyroku w sprawie *A. F. Kruppa i innych*, amerykański trybunał wojskowy stwierdził, że jeśli norma nie zawiera żadnego wyjątku na rzecz konieczności wojskowej, derogacja od MPH nie jest dopuszczalna⁸²⁹. Konieczność wojskowa jest zatem ściśle związana z *ius in bello*.

Konieczność, wcześniej nazwana stanem konieczności, opisywana jest jako materialne źródło pozaprawnych strategii każdej obrony na poziomie norm pierwszego rzędu⁸³⁰. Zgodnie z art. 25 ARSIWA odnosi się do sytuacji, w której państwo lub, potencjalnie, cała społeczność międzynarodowa, mogą podejmować akty zmierzające do ochrony swoich żywotnych interesów⁸³¹. Te interesy są zagrożone przez nadchodzące niebezpieczeństwo, toteż w celu ich ochrony dochodzi do naruszenia określonego obowiązku międzynarodowego⁸³². Podejmując konieczne działania, państwo, samodzielnie lub wspólnie z innymi, odpowiada na nieprzewidzianą przez prawo sytuację. Celem odpowiedzi jest uniknięcie sztywnego stosowania norm prawa międzynarodowego w sytuacji konfliktu pomiędzy różnymi wartościami tego prawa⁸³³. Konieczność może być powoływana przede wszystkim dla zabezpieczenia istnienia państwa, ale także środowiska lub bezpieczeństwa cywilów⁸³⁴. Kiedy w 1967 r. liberyjski tankowiec spowodował wyciek ropy w niedalekiej odległości od morza terytorialnego Wielkiej Brytanii, ta zbombardowała miejsce wycieku w celu doprowadzenia do wypalenia wszystkich zanieczyszczeń. Wielka Brytania nie powołała się wprost na konieczność, jednak podkreśliła niebezpieczeństwo wynikające z wycieku ropy do morza. Podjęte uprzednio przez Wielką Brytanię środki zaradcze nie pomogły, więc podjęła decyzję o bombardowaniu. Pozostałe państwa nie sprzeciwiły się takiemu zachowaniu⁸³⁵. Analizowana okoliczność wyłączająca bezprawność czynu została poddana krytyce⁸³⁶. Pomimo kumulatywnego ujęcia przesłanek konieczności i wprowadzenia

⁸²⁹ US Military Tribunal III-A, *Trial of Alfred Felix Alwyn Krupp and eleven others*, "Law Reports of Trials of War Criminals", Nuremberg, 1949, s. 138-139.

⁸³⁰ J. Crawford, *State Responsibility*..., s. 305.

⁸³¹ S. Heathcote, *Circumstances Precluding Wrongfulness in the ILC Articles on State Responsibility: Necessity* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 491.

⁸³² MTS, *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project* (Hungary v. Slovakia), judgment, 25.09.1997, "ICJ Reports", 1997, par. 51.

⁸³³ S. Heathcote, *Circumstances Precluding*..., s. 491.

⁸³⁴ W postępowaniu w sprawie łowisk, Kanada odwołała się do ustawy *Coastal Fisheries Protection Act*, w której celem jednego z postanowień było podjęcie szybkiego działania koniecznego do zapobieżenia dalszemu zniszczeniu zasobów i do zezwolenia na ich odnowienie. Por.: MTS, *Fisheries Jurisdiction* (Spain v. Canada), judgment, 04.12.1998, "ICJ Reports", 1998, par. 15.

⁸³⁵ J. Crawford, *State Responsibility*..., s. 309.

⁸³⁶ S. Heathcote, *Circumstances Precluding*..., s. 491.

jej jako wyjątku⁸³⁷, nie został wskazany moment końcowy stosowanych środków. Ponadto, wybór środków jest subiektywny i wymaga ważenia pomiędzy wartościami pozostającymi w konflikcie. Praktyka przywołana w Komentarzu do ARSIWA dowodzi, że konieczność była wykorzystywana dla celów abuzywnych, takich jak aneksja Krakowa przez Austrię w 1846 r., aneksja Rzymu przez Włochy w 1870 r., okupacja Belgii i Luksemburga przez Niemcy w 1914 r., czy aneksja Etiopii przez Włochy w 1936 r.⁸³⁸ Spośród przesłanek wyłączających bezprawność czynu, konieczność ma zatem najgorszą reputację. Stanowi zaprzeczenie rządów prawa, ponieważ uprawnia do postawienia interesów państwa nad obowiązkiem przestrzegania prawa międzynarodowego⁸³⁹.

Zestawiając obie instytucje, należy przywołać art. 25 ust. 2 lit. a ARSIWA. Zgodnie z nim, wyłącza się możliwość powołania na konieczność jako podstawę wyłączenia bezprawności, jeśli obowiązek międzynarodowy wynikający z normy pierwszego rzędu nie przewiduje możliwości powołania konieczności. Przy tworzeniu obowiązków w normach pierwszego rzędu dotyczących MPH, z założenia jest brana pod uwagę ekstrapordynaryjność konfliktu zbrojnego. Standardy konieczności wojskowej są wyznaczone tak, aby żadne odstępstwo od nich nie było dopuszczalne. Wyjątek konieczności wojskowej jest zatem maksymalną granicą dla odpowiedzialności, wobec czego nie można powołać przesłanki konieczności w rozumieniu ARSIWA⁸⁴⁰.

Relację pomiędzy koniecznością wojskową a koniecznością w prawie o odpowiedzialności państw poddał analizie MTS w opinii doradczej w *sprawie prawnych konsekwencji budowy muru na terytorium okupowanej Palestyny*⁸⁴¹. Trybunał rozważał, czy Izrael miał prawo powołać się na stan konieczności, który wyłączałby bezprawność budowy muru. Konieczność miałaby polegać na odpowiedzi na szereg nierozróżniających i okrutnych aktów przemocy przeciwko jego ludności cywilnej. Istnieją takie normy MPH, które zawierają wyjątek w postaci konieczności wojskowej. W podanym stanie faktycznym jednak żadne z mających zastosowanie norm MPH nie dopuszczało wyłączenia jego stosowania na rzecz konieczności wojskowej. Trybunał dał wyraz autonomicznemu

⁸³⁷ Konieczność powinna stanowić odpowiedź na zagrożenie dla fundamentalnych interesów państwa przeciwko poważnemu i nieuchronnemu niebezpieczeństwu.

⁸³⁸ KPM, *Commentary to ARSIWA*, s. 80-81.

⁸³⁹ H.P. Aust, *Circumstances Precluding...*, s. 179.

⁸⁴⁰ Y. Arai, *Excessive collateral civilian casualties and military necessity. Awkward crossroads in international humanitarian law between State responsibility and individual criminal liability*, (w:) Ch. Chinkin, F. Beatens (red.), *Sovereignty, Statehood and State Responsibility. Essays in Honor of James Crawford*, Cambridge, 2015, s. 335-336. Zob.: B. Krzan, *Odpowiedzialność państwa...*, s. 103.

⁸⁴¹ MTS, *Legal consequences of the construction of a wall in the occupied Palestinian territory*, advisory opinion, 09.07.2004, "ICJ Reports", 2004, para. 140-142.

charakterowi obu reżimów prawnych, to jest z jednej strony *ius in bello* a z drugiej – prawa dotyczącego odpowiedzialności państw. Zgodnie z opinią doradczą, Izrael mógłby powołać się na tę okoliczność, jeśli budowa muru byłaby jedynym sposobem na zabezpieczenie żywotnych interesów przed poważnym i nieuchronnym niebezpieczeństwem. Izrael miał prawo, a nawet obowiązek odpowiedzieć na akty przemocy w celu ochrony życia swoich obywateli⁸⁴². Jednak podjęte środki powinny być zgodne z właściwym prawem międzynarodowym. Konieczność pozwalająca na wyłączenie bezprawności aktu państwa jest zatem niezależna od konieczności wojskowej jako normy pierwszego rzędu. Ma autonomiczny charakter względem specjalnego reżimu prawa międzynarodowego, jakim jest MPH. Samoistnie, konieczność wojskowa nie może być uzasadnieniem dla stanu konieczności w rozumieniu prawa o odpowiedzialności państw. W odniesieniu do użycia AWS jako podstawy dla przywołania konieczności należałoby zastanowić się nad tym, czy i kiedy mogłoby to stanowić odpowiedź na poważne i nieuchronne zagrożenie dla żywotnych interesów państwa. Zaistnienie takiej sytuacji pozostaje jednak w zakresie *ius contra bellum*.

Zgoda państwa poszkodowanego przewidziana w art. 20 ARSIWA jest jedną z reguł wyłączonych w drodze *lex specialis* w obszarze MPH⁸⁴³. Zgodnie z odpowiednimi postanowieniami I-IV KG z 1949 r. żadne państwo nie może zwolnić się z odpowiedzialności, ciążącej na nim samym albo innym państwie za naruszenia MPH (zob. odpowiednio: art. 51, 52, 141, 148 I-IV KG z 1949 r.). *M. Sassòli* czyni wyraźne rozróżnienie pomiędzy normami prawa międzynarodowego. Jedna część odnosi się do tradycyjnego prawa regulującego stosunki pomiędzy podmiotami prawa międzynarodowego. Druga, stosunkowo nowa część, składa się z praw przysługujących jednostkom. W odniesieniu do MPH, są to prawa chroniące ofiary konfliktów zbrojnych przed aktami państw i innych podmiotów uczestniczących w konflikcie zbrojnym⁸⁴⁴. To oznacza, że państwo nie może wyrazić ważnej zgody na naruszenie tych norm MPH, które chronią ofiary konfliktów zbrojnych. W MPH, w przeciwieństwie do międzynarodowego prawa praw człowieka, derogacja nie występuje. Jak zauważa T. Jasudowicz, MPH składa się bowiem z norm stanowiących

⁸⁴² “Since those treaties already address considerations of this kind **within their own provisions**, it might be asked whether a state of necessity as recognized in customary international law could be invoked with regard to those treaties as a ground for precluding the wrongfulness of the measures or decisions being challenged”. Por.: MTS, *Legal consequences of the construction of a wall in the occupied Palestinian territory*, advisory opinion, 09.07.2004, “ICJ Reports”, 2004, par. 140.

⁸⁴³ E. Karska, *Odpowiedzialność państwa za naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych*, Wrocław, 2007, s. 54-55.

⁸⁴⁴ M. Sassòli, *State responsibility...*, s. 401.

minimum ochrony przysługującej człowiekowi. To minimum wynika z zobowiązań obiektywnych MPH, zwłaszcza z art. 3 wspólnego dla I-IV KG z 1949 r. i PD II⁸⁴⁵. Jeżeli doszłoby do naruszenia MPH wskutek użycia AWS za zgodą państwa poszkodowanego, państwo naruszające nie mogłoby podnieść tej okoliczności na usprawiedliwienie swojego aktu.

Podobnie jak w przypadku pozostałych okoliczności wyłączających bezprawność, obowiązki wynikające z MPH nie pozwalają na wyłączenie odpowiedzialności z powodu **samoobrony**, traktowanej jako wyjątek od zakazu użycia siły⁸⁴⁶. Niemożliwość powołania się na tę przesłankę wynika też z wyraźnego oddzielenia *ius contra bellum* od *ius in bello*. Zgodnie z Preambułą do PD I dla stosowania MPH nie ma znaczenia przyczyna stojąca za konfliktem zbrojnym ani też *ratio* dla działań podejmowanych przez strony konfliktu zbrojnego.

Podobnie jak przy stanie konieczności, **działanie w sytuacji zagrożenia (przymusu)** może stanowić usprawiedliwienie dla naruszenia normy pierwszego rzędu. Zgodnie z art. 24 ARSIWA, państwo może powołać się na tę okoliczność, jeśli jednostka nie miała innej możliwości działania celem ratowania życia własnego lub osób pozostających pod jej opieką, niż popełniając naruszenie prowadzące do aktu międzynarodowo bezprawnego. Jednak zasadniczo w konflikcie zbrojnym jednostki znajdują się w permanentnym stanie zagrożenia. Powołanie się wówczas na tę okoliczność wyłączającą bezprawność jest mało prawdopodobne. Dopuszczenie na przykład sytuacji, w której kombatant kieruje atak przeciwko cywilom celem ochrony własnego życia pozostawiałoby niewiele miejsca dla ochrony wartości właściwych dla MPH⁸⁴⁷.

Na podstawie art. 23 ust. 1 ARSIWA, w przypadku **siły wyższej**, jeśli nieuchronnemu niebezpieczeństwu lub nieprzewidzianym okolicznościom poza kontrolą państwa nie da się zapobiec, przez co państwo nie może przestrzegać MPH, nie wystąpi akt międzynarodowo bezprawny⁸⁴⁸. Jeśli siła wyższa występuje w połączeniu z innymi czynnikami wpływającymi na popełnienie aktu międzynarodowo bezprawnego, to państwo nie może powołać się na tę

⁸⁴⁵ MPH odgrywa istotną rolę, przede wszystkim interpretacyjną w ustalaniu katalogu praw niederogowalnych, w kontekście derogacji praw wynikających z międzynarodowego prawa praw człowieka. Ponadto, zobowiązania z niego wynikające stanowią wspólny mianownik dla całej społeczności międzynarodowej. Por.: T. Jasudowicz, *Studium substancjalnych przesłanek dopuszczalności środków derogacyjnych* (w:) T. Jasudowicz (red.), *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych ze szczególnym uwzględnieniem prawa i praktyki polskiej*, 1997, s. 70-71; M. Szuniewicz, *Wpływ norm międzynarodowego prawa humanitarnego na zakres dopuszczalności derogacji zobowiązań w dziedzinie praw człowieka*, „Kwartalnik Prawa Publicznego”, 2005, vol. 5, nr 4, s. 60.

⁸⁴⁶ KPM, *Commentary to ARSIWA*, s. 74.

⁸⁴⁷ M. Sassòli, *State responsibility...*, s. 417.

⁸⁴⁸ *Tamże*, s. 413.

okoliczność w celu wyłączenia odpowiedzialności. Zgodnie z art. 23 ust. 2 lit. b ARSIWA, podobna sytuacja nastąpi, jeśli państwo zaakceptuje ryzyko związane z siłą wyższą⁸⁴⁹. W tym przypadku można zastanowić się, czy podejmując decyzję o użyciu AWS, państwo akceptuje ryzyko związane z możliwymi błędami w oprogramowaniu skutkującymi na przykład przeprowadzeniem nierozróżniającego ataku⁸⁵⁰. Z jednej strony wystąpienie nieprzewidzianej i niezamierzonej szkody powstałej z zaniedbania lub winy państwa używającego nie może stanowić podstawy dla przywołania siły wyższej. Analogiczna sytuacja nastąpi w przypadku świadomej akceptacji ryzyka powstania szkody. Każde nieprawidłowe działanie AWS, które nie było spodziewane, ale istniały rozsądne podstawy do przewidywania, że takie działanie nastąpi, nie może być przesłanką wyłączającą bezprawność aktu. Podstawy do przewidywania powinny być oparte na zdolnościach i ograniczeniach konstrukcyjnych AWS. Z drugiej strony, siła wyższa może zostać powołana w sytuacjach, w których państwo, działając w dobrej wierze, nieumyślnie przyczyniło się do nieprawidłowego działania AWS, ale dopiero po fakcie istniała możliwość stwierdzenia, że można było zachować się w inny sposób⁸⁵¹. Taka sytuacja odnosi się do nieprzewidzianych wad w konstrukcji i oprogramowaniu AWS. Należałoby ocenić, czy nieprawidłowe działanie AWS stanowiło przyczynę zewnętrzną, której państwo używające nie mogło zapobiec.

Poza możliwością podniesienia odpowiedzialności i żądania spełnienia obowiązków z niej wynikających, państwo poszkodowane może także podjąć środki odwetowe, zmierzające do zmuszenia państwa naruszającego do postępowania zgodnie z prawem. Dzieje się tak, ponieważ w ogólnym prawie o odpowiedzialności państw przesłanką wyłączającą bezprawność aktu jest także zastosowanie środków odwetowych (ang. *countermeasures*) podjętych zgodnie z wymogami prawa międzynarodowego⁸⁵². Wyróżnia się dwa rodzaje takich środków, to jest retorsje i represalia. Retorsje są działaniami odwetowymi podejmowanymi przez państwo, stanowiącymi odpowiedź na akt niestanowiący naruszenia prawa, ale naruszający interesy tego państwa⁸⁵³. W razie aktów sprzecznych z prawem formą samopomocy przysługującą państwu pokrzywdzonemu są represalia. Przyjmują postać aktów sprzecznych z prawem międzynarodowym, ale pozwalają na wyłączenie ich bezprawności w drodze proporcjonalnej i ograniczonej w czasie odpowiedzi na sprzeczne z prawem

⁸⁴⁹ E. Karska, *Odpowiedzialność państwa...*, s. 55.

⁸⁵⁰ Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, *Autonomous Weapon Systems under International Law*, "Academy Briefing", nr 8, s. 24.

⁸⁵¹ N. Melzer, *Human rights...*, s. 39.

⁸⁵² Spotkać można także tłumaczenie *countermeasures* jako „przeciwsrodki”. Por.: B. Krzan, *Odpowiedzialność państwa...*, s. 97.

⁸⁵³ E. Karska, *Odpowiedzialność państwa...*, s. 60.

zachowanie drugiego państwa⁸⁵⁴. Wśród takich środków odwetowych znajdują się środki przymuszenia zastosowane przez organy państwa przeciwko innemu państwu lub jego obywatelom⁸⁵⁵. Podejmowane są w celu skłonienia strony przeciwnej do zaprzestania naruszenia prawa międzynarodowego, w tym MPH⁸⁵⁶. Zgodnie z art. 50 ust. 1 lit. c ARSIWA, zabronione jest stosowanie środków odwetowych naruszających te postanowienia MPH, które zakazują represaliów (są zatem zakazane przeciwko chronionym osobom i obiektom⁸⁵⁷). Jeśli zostałaby podjęta decyzja o użyciu AWS w celu zastosowania represaliów, należałoby wyznaczyć systemowi zakres środków współmiernych do pierwotnego naruszenia oraz czas działania systemu (skoro represalia powinny być środkami ograniczonymi w czasie)⁸⁵⁸.

Bez względu na powyższe okoliczności, zgodnie z art. 26 ARSIWA państwo nie może naruszyć norm peremptoryjnych poprzez odwoływanie się do jakiejkolwiek okoliczności wyłączającej bezprawność. Dodatkowo, art. 27 lit. b ARSIWA wyłącza zwolnienie się z obowiązku kompensacji za szkodę materialną wynikłą z aktu. Należy zatem skonkludować, że istnieje niewiele (o ile w ogóle) okazji do powołania się na powyższe okoliczności wyłączające bezprawność czynu. Argument „z użycia AWS” będzie mógł zostać wykorzystany w ograniczonej liczbie przypadków.

6.6. Następstwa prawne odpowiedzialności

We wprowadzeniu do rozdziału podkreślono konieczność każdorazowego badania, czy prawo o odpowiedzialności państw nie podlega wyłączeniu w drodze reguły *lex specialis*. Art. 30 i 31 ARSIWA przewidują obowiązki państwa będące skutkiem powstania jego odpowiedzialności za naruszenie prawa. Do tych form odpowiedzialności zalicza się zaprzestanie naruszenia oraz pełną reparację, w tym restytucję, kompensację lub satysfakcję. Obowiązek naprawczy jest normą wiążącą na podstawie prawa zwyczajowego⁸⁵⁹ i powstaje wobec innego podmiotu prawa międzynarodowego. Ogólne prawo o odpowiedzialności

⁸⁵⁴ *Tamże*, s. 61.

⁸⁵⁵ M. Flemming, *Jeńcy wojenni...*, s. 332.

⁸⁵⁶ M. Marcinko, *Cele wojskowe a obiekty cywilne oraz dobra i obiekty poddane szczególnej ochronie* (w:) Z. Falkowski, M. Marcinko (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Warszawa, 2014, s. 139.

⁸⁵⁷ *Tamże*, s. 139.

⁸⁵⁸ Rodzaj i zakres środków odwetowych nie może zostać określony *in abstracto*, jeszcze przed zaistnieniem konfliktu zbrojnego.

⁸⁵⁹ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 1053.

państw nie wiąże odpowiedzialności z konkretną szkodą. Należy w związku z tym zwrócić uwagę na właściwą terminologię w języku polskim, która w obrębie analizowanego zagadnienia odnosi się do „odszkodowania”, „kompensacji” i „reparacji”. Termin „odszkodowanie” zawiera w sobie domniemanie powstania szkody, która nie jest niezbędną przesłanką dla zaistnienia odpowiedzialności państwa⁸⁶⁰. „Reparacja” z kolei narzuca skojarzenia z odszkodowaniem wojennym, które płaciło państwo pokonane państwu zwycięskiemu na podstawie traktatu pokoju (art. 231-232 Traktatu wersalskiego zobowiązywały Niemcy do odszkodowania za wszystkie skutki wynikłe ze spowodowania wojny)⁸⁶¹. Rozróżnienie pomiędzy reparacją a kompensacją dotyczy przede wszystkim podstawy prawnej roszczenia. Właściwe wydaje się zatem używanie terminu „kompensacja”.

Zgodnie z art. 91 PD I strona konfliktu zbrojnego, która narusza postanowienia PD I lub I-IV KG z 1949 r., jest zobowiązana tylko do kompensacji (restytucja w konflikcie zbrojnym najczęściej jest trudna do wykonania, o ile w ogóle możliwa). W odniesieniu do naruszeń MPH popełnionych w międzynarodowym konflikcie zbrojnym można więc mówić o wyłączeniu tych postanowień ogólnego prawa o odpowiedzialności państw, których dotyczy art. 91 PD I i odpowiadająca mu norma zwyczajowa⁸⁶². Następstwo naruszeń MPH popełnionych w konfliktach zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego wciąż zatem jest regulowane ogólnym prawem o odpowiedzialności państw⁸⁶³. Obowiązek naprawczy spoczywa na wszystkich stronach konfliktu zbrojnego, bez względu na jego wynik. Analizowana norma nie czyni bowiem rozróżnienia pomiędzy zwycięzcami a przegranymi w konflikcie zbrojnym, mając na celu ochronę ofiar naruszeń *ius in bello*⁸⁶⁴ (co wyraźnie odróżnia kompensację od reparacji wojennych przewidzianych w traktatach pokojowych). W wyroku w sprawie *fabryki chorzowskiej* Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej stwierdził, że każde naruszenie obowiązku wynikającego z prawa międzynarodowego rodzi obowiązek kompensacji⁸⁶⁵. Kompensacja jest przy tym zadośćuczynieniem za niezastosowanie się do postanowień umowy, która jednocześnie nie musi być w umowie bezpośrednio uregulowana.

⁸⁶⁰ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady odpowiedzialności...*, s. 73.

⁸⁶¹ J. Ciechanowicz, *Zasady ustalania...*, s. 44-45. Zob.: P. Daranowski, *Reparacje wojenne/polskie reparacje wojenne po II wojnie światowej – wizje i rzeczywistość* (w:) B. Krzan (red.) *Ubi ius, ibi remedium. Księga dedykowana pamięci Profesora Jana Kolasy*, Warszawa, 2016, s. 103.

⁸⁶² S. Voneky, *Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law* (w:) D. Fleck (red.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, Oxford, 2013, s. 1404.

⁸⁶³ M. Sassòli, *State responsibility...*, s. 418.

⁸⁶⁴ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 1055.

⁸⁶⁵ STSM, *Case Concerning the Factory at Chorzów*, s. 21.

W. Maliniak podzielił szkody i straty wynikające z konfliktu zbrojnego na trzy kategorie⁸⁶⁶. Pierwsza z nich dotyczy szkód wynikających bezpośrednio z działań zbrojnych lub pozostających w bezpośrednim związku z działaniami zbrojnymi, ale niebędących naruszeniem *ius in bello*. Drugi rodzaj dotyczy szkód wynikających pośrednio z zaistnienia sytuacji konfliktu zbrojnego, które wpływają na stosunki z innymi podmiotami i jednostkami. Trzeci – właściwy rozważaniom tej pracy – rodzaj obejmuje szkody wynikające z naruszenia MPH. Według art. 91 PD I roszczenie o kompensację może powstać dopiero, kiedy doszło do naruszenia MPH i „jeśli sprawa tego wymaga”. To oznacza, że samo dokonanie naruszenia nie jest wystarczające do powstania obowiązku naprawczego⁸⁶⁷. W tym zakresie można wskazać na regułę *lex specialis* wobec ogólnego prawa o odpowiedzialności państw, w obrębie którego zrezygnowano ze szkody jako niezbędnej przesłanki ponoszenia odpowiedzialności. Odpowiedzialność kompensacyjna będzie więc następstwem powstania określonej szkody materialnej⁸⁶⁸. Komentarz do PD I stanowi, że ten obowiązek aktualizuje się dopiero, kiedy doszło do wyrządzenia krzywdy lub szkody i nie ma możliwości przywrócenia stanu poprzedniego (restytucji)⁸⁶⁹. Szkada w prawie międzynarodowym jest rozumiana jako uszczerbek na dobrach chronionych przez to prawo. Dobra mogą mieć charakter zarówno majątkowy, jak i osobisty. Realizacja obowiązku kompensacyjnego będzie następowała poprzez wyrównanie różnicy między stanem obecnym a stanem, który istniałby, gdyby nie doszło do naruszenia. Owa różnica obejmuje zarówno szkodę rzeczywistą (*damnum emergens*), jak i utracone korzyści (*lucrum cessans*)⁸⁷⁰.

6.6.1. Bierny podmiot odpowiedzialności

W razie naruszenia *ius in bello* podmiotem uprawnionym do otrzymania kompensacji są strony konfliktu zbrojnego, a w drodze wyjątku jednostki⁸⁷¹. Zgodnie z art. 42 ust. 1 ARSIWA, za państwo poszkodowane uznaje się państwo, którego indywidualne prawa

⁸⁶⁶ W. Maliniak, *Tytuł do indemnizacji strat wojennych* (w:) S. Rundstein, *Szkody wojenne a współczesne prawo narodów*, Warszawa, 1917, t. III, s. 3. Zob.: J. Ciechanowicz, s. 37.

⁸⁶⁷ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 1056.

⁸⁶⁸ J. Ciechanowicz, *Zasady ustalania...*, s. 13.

⁸⁶⁹ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 1056.

⁸⁷⁰ J. Ciechanowicz, *Zasady ustalania...*, s. 25 i 37.

⁸⁷¹ Art. 297 lit. e Traktatu wersalskiego przyznawał obywatelom państw sprzymierzonych prawo do odszkodowania za straty i szkody wyrządzone wskutek wyjątkowych zarządzeń wojennych. Sprawy były rozpatrywane przez mieszany Trybunał rozjemczy. Odszkodowanie było przyznawane tylko za szkody w mieniu (zarówno *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*), ale nie za straty moralne/krzywdy (*dommage morale*). Zob.: *Traktat pokoju między mocarstwami sprzymierzonymi i skojarzonymi i Niemcami*, podpisany w Wersalu, dnia 28 czerwca 1919 r., Dz. U. z 1920 r., nr 35, poz. 200.

zostały naruszone przez akt międzynarodowo bezprawny, albo które w inny sposób zostało dotknięte aktem międzynarodowo bezprawnym⁸⁷². Jeśli obowiązek powinien być przestrzegany względem grupy państw lub całej społeczności międzynarodowej, tylko szczególnie dotknięte państwa mogą podnieść odpowiedzialność państwa naruszającego, chyba że naruszenie radykalnie zmienia stosunek wszystkich państw, wobec których obowiązek powinien być przestrzegany.

W ARSIWA dokonano rozróżnienia pomiędzy państwem poszkodowanym a państwem innym niż poszkodowane. Propozycja *J. Crawforda* wprowadzenia podziału stosunków wynikających z odpowiedzialności na dotyczące prawa oraz dotyczące interesu prawnego⁸⁷³ została odrzucona. Ostatecznie, ARSIWA wyróżniają dwa typy biernego podmiotu odpowiedzialności ze względu na obowiązki państwa ponoszącego odpowiedzialność. Art. 42 ARSIWA odnosi się do państw poszkodowanych, które mają prawo do odszkodowania i mogą posłużyć się środkami odwetowymi. Art. 48 ARSIWA z kolei dotyczy państw innych niż poszkodowane. Ich uprawnienia znacząco różnią się od przysługujących państwu poszkodowanemu, które mogą przybrać postać odszkodowania, ale wyłącznie dla beneficjenta normy pierwszego rzędu. Kontrowersyjne jest również prawo do zastosowania środków odwetowych przez te państwa⁸⁷⁴. Uprawnienia przysługujące państwom innym niż poszkodowane zostaną przedstawione w kolejnym podrozdziale.

M. Sassòli wywodzi, że większość obowiązków wynikających z MPH może być albo przestrzegana wobec wszystkich państw, albo naruszana wobec wszystkich państw. Art. 1 wspólny dla I-IV KG z 1949 r. może być interpretowany w ten sposób, że zawiera domniemanie o byciu poszkodowanym przez każde państwo. W świetle art. 89 PD I każde państwo może podejmować działania indywidualnie w razie poważnych naruszeń Konwencji lub PD I. Znakomita część współczesnych przypadków naruszeń MPH powstaje w konfliktach zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego, więc *prima facie* mogłoby się wydawać, że żadne państwo nie jest pokrzywdzone takim naruszeniem. Państwo, które ma prawo działania, jest zatem państwem poszkodowanym. Art. 1 wspólny dla I-IV KG powinien być uznany za regułę szczególną względem definicji państwa poszkodowanego z art. 42 ARSIWA. To jeszcze jednak nie czyni obowiązków przewidzianych w art. 1

⁸⁷² J. Crawford, *The System of International Responsibility* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 23.

⁸⁷³ J. Crawford, *Third report on State responsibility*, 15.06.2000, A/CN.4/507 and Add. 1-4, https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_507.pdf (31.01.2020), s. 33.

⁸⁷⁴ G. Gaja, *The Concept of an Injured State* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 942.

wspólnym dla I-IV KG z 1949 r. szczególnymi obowiązkami należnymi wobec grupy państw lub całej społeczności międzynarodowej⁸⁷⁵. Takie stanowisko jest zgodne z rozróżnieniem pomiędzy umowami dwustronnymi a obowiązkami dwustronnymi. Obowiązki dwustronne mogą być zawarte w umowach dwu- i wielostronnych. W tych ostatnich, obowiązki mogą aktualizować się w razie naruszenia, tworząc dwustronny stosunek prawny obejmujący odpowiedzialność⁸⁷⁶. Wiele umów międzynarodowych nie wskazuje jednak bezpośrednio, które państwo w danych okolicznościach może zostać uznane za państwo indywidualnie poszkodowane. Art. 1 wspólny dla I-IV KG z 1949 r. powinien być wobec tego interpretowany raczej jako prekursor możliwości powołania odpowiedzialności przez wszystkie państwa ze względu na naruszenie wspólnego interesu, ale nie jako reguła szczególna wyłączająca prawa państwa indywidualnie poszkodowanego. Wydaje się, że tylko strona przeciwna w międzynarodowym konflikcie zbrojnym albo państwo, na terytorium którego doszło do naruszenia lub jest państwem obywatelstwa ofiary, może być uznane za państwo poszkodowane. ARSIWA wyraźnie oddzielają pojęcie „państwa poszkodowanego” od „państwa innego niż poszkodowane”, wyposażając je w różne narzędzia ochronne⁸⁷⁷.

Realizacja obowiązku naprawczego wobec jednostek w praktyce może nastąpić albo przed sądami krajowymi, albo przed międzynarodowymi trybunałami i organami organizacji międzynarodowych⁸⁷⁸. Istnienie i zakres roszczeń odszkodowawczych po stronie jednostek i podmiotów innych niż państwa zależy od istnienia normy pierwszego rzędu, która wprowadza odpowiednie uprawnienie wobec nich. Zgodnie z art. 33 ust. 2 ARSIWA, obowiązki naprawcze regulowane ARSIWA nie wykluczają uprawnień wynikających z prawa o odpowiedzialności państw, które przysługują jednostkom lub innym podmiotom. Wiele postanowień MPH odnoszących się do międzynarodowych konfliktów zbrojnych tworzy jednak stosunki prawne pomiędzy państwami. Podobnie, art. 91 PD I dotyczy obowiązku naprawczego państwa naruszciciela względem państwa poszkodowanego⁸⁷⁹. To drugie może wystąpić z własnym roszczeniem o kompensację, w tym w interesie osoby podlegającej jego jurysdykcji, zgodnie z prawem o opiece dyplomatycznej⁸⁸⁰. Osoby posiadające obywatelstwo państw trzecich, które poniosły szkodę lub krzywdę

⁸⁷⁵ M. Sassòli, *State responsibility...*, s. 423.

⁸⁷⁶ G. Gaja, *The Concept of an Injured...*, s. 944.

⁸⁷⁷ A. Afrinasyah, *Environmental Protection And State Responsibility in International Humanitarian Law*, “Indonesian Journal of International Law”, 2010, vol. 7, nr 2, s. 295-296.

⁸⁷⁸ С. В. Гптова *Компенсации жертвам вооруженных конфликтов*, „Российский Ежегодник Гуманитарного Права”, 2005, Специальный выпуск, s. 106.

⁸⁷⁹ Niemcy, Federalny Trybunał Konstytucyjny, ‘*Varvarin bridge*’ case, judgment, 13.08.2013, BVerfG, 2 BvR 2260/06, par. 10.

⁸⁸⁰ STSM, *Case concerning the Factory at Chorzów*, s. 26-28.

wskutek działań zbrojnych, powinny złożyć skargę za pośrednictwem państwa obywatelstwa. Tę zasadę sformułował MTS w sprawie *Barcelona Traction*. Na jej podstawie państwo może wystąpić z roszczeniem związanym ze stratą poniesioną przez obywateli tego państwa⁸⁸¹.

Osoby fizyczne i prawne nie mogą być biernym podmiotem odpowiedzialności międzynarodowej⁸⁸². Obowiązek naprawczy ustanowiony art. 91 PD I nie tworzy praw podmiotowych dla jednostek, ale tworzy prawo do występowania z roszczeniami w interesie tych jednostek na podstawie zasady obywatelstwa⁸⁸³. Jednostki mogą zatem dochodzić swoich praw w państwie naruszającym⁸⁸⁴. Odbywa się to poprzez wykorzystanie dostępnych środków prawnych, których wyczerpanie otwiera drogę do wystąpienia przez państwo obywatelstwa z roszczeniem przeciwko państwu naruszającemu⁸⁸⁵.

Szczególnym rozwiązaniem są komisje powoływane do rozstrzygania skarg indywidualnych w związku z naruszeniem MPH⁸⁸⁶. Jednym z przykładów jest Komisja ONZ ds. odszkodowań (ang. *United Nations Compensation Commission*). Jako organ pomocniczy Rady Bezpieczeństwa ONZ, Komisja została utworzona w 1991 r. na podstawie rezolucji nr 687 (1991)⁸⁸⁷. Jej zadaniem było prowadzenie postępowań w sprawach o odszkodowanie za szkody i straty doznane bezpośrednio wskutek nielegalnej inwazji i okupacji Kuwejtu przez Irak w latach 1990-1991. O odszkodowanie mogły ubiegać się osoby indywidualne i przedsiębiorstwa⁸⁸⁸. Procedura wypłaty odszkodowań odbywała się za pośrednictwem państw, które były zobowiązane do przekazania odszkodowania osobom lub podmiotom poszkodowanym⁸⁸⁹. Działalność Komisji można ocenić jako zapewniającą w praktyce sprawiedliwość ofiarom konfliktu zbrojnego⁸⁹⁰.

⁸⁸¹ MTS, *Case concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Belgium v. Spain), judgment, 05.02.1970, "ICJ Reports", 1970, par. 35.

⁸⁸² R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 17.

⁸⁸³ J. Ciechanowicz, *Zasady ustalania...*, s. 43.

⁸⁸⁴ Zob.: Sprawy o odszkodowanie za użycie dronów: Nuhanovic Foundation Centre for War Reparations, *Reparations Cases*, <http://www.nuhanovicfoundation.org/en/reparation-cases/> (03.02.2020).

⁸⁸⁵ R. Sonnefeld, *Podstawowe zasady...*, s. 17.

⁸⁸⁶ W celu wypłaty odszkodowań za naruszenia MPH z czasów II wojny światowej, Szwajcaria powołała *Claims Resolution Tribunal for Dormant Accounts*. Z kolei Niemcy założyły specjalny fundusz wypłaty odszkodowań. Por.: C.B. Гпотова *Компенсации жертвам...*, s. 108.

⁸⁸⁷ Rada Bezpieczeństwa, *Resolution 687 (1991)*, 08.04.1991, UN Documents, S/RES/687 (1991).

⁸⁸⁸ United Nations Compensation Commission, *Decision taken by the Governing Council: Personal Injury and Mental Pain and Anguish*, 23.09.1991, UN Documents S/AC.26/1991/3. Zob.: United Nations Compensation Commission, *Decision taken by the Governing Council: Business Losses of Individuals Eligible for Consideration under the Expedited Procedures*, 23.09.1991, UN Documents S/AC.26/1991/4.

⁸⁸⁹ United Nations Compensation Commission, the Governing Council, *Criteria for expedited processing of urgent claims*, 02.08.1991, UN Documents S/AC.26/1991/1.

⁸⁹⁰ D.D. Caron, B. Morris, *The UN Compensation Commission: Practical Justice, not Retribution*, "European Journal of International Law", 2002, vol. 13, nr 1, s. 183.

Na marginesie można wskazać, że w związku z rozwojem mechanizmów proceduralnych w obrębie międzynarodowego prawa praw człowieka, w ostatnim czasie można zaobserwować tendencję organów ochrony praw człowieka do zmiany interpretacji art. 91 PD I w kierunku przyznającym roszczenia kompensacyjne jednostce. Międzynarodowa Komisja Badań dla Darfuru (ang. *International Commission of Inquiry on Darfur*) stwierdziła, że poważne naruszenia MPH mogą skutkować nie tylko indywidualną odpowiedzialnością karną jednostki, ale również odpowiedzialnością państwa, z upoważnienia którego sprawca dokonał naruszenia. Odpowiedzialność państwa rodzi wówczas obowiązek kompensacji ofiarom naruszenia⁸⁹¹.

Ofiary użycia AWS mogą przedstawić skargi indywidualne przez powszechnymi i regionalnymi organami ochrony praw człowieka. Z perspektywy implementacji istotne jest podkreślenie, że w czasie konfliktu zbrojnego międzynarodowe prawo praw człowieka nie podlega zawieszeniu, ale wpływa na jego interpretację. W konsekwencji, śmierć spowodowana naruszeniem MPH naruszy również prawo człowieka do życia⁸⁹², a takie naruszenie może zostać zakwalifikowane nie tylko jako zbrodnia wojenna, ale również w drodze procedur skarg indywidualnych przewidzianych w traktatach praw człowieka. Europejski Trybunał Praw Człowieka rozpatrzył kilka spraw dotyczących użycia siły śmiertelnej w operacjach zbrojnych, w tym w atakach z udziałem wojskowych statków powietrznych w konfliktach zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego⁸⁹³. W wielu przypadkach pierwszorzędą przeszkodą jest zaistnienie negatywnej przesłanki procesowej braku jurysdykcji Trybunału⁸⁹⁴. Zasadniczo więc, jakiegokolwiek naruszenie prawa do życia z powodów związanych z konfliktem zbrojnym będzie stanowiło naruszenie MPH i w zależności od okoliczności, może zostać zakwalifikowane jako zbrodnia wojenna. Dostępność różnych ciał orzeczniczych jest więc raczej komplementarna aniżeli wykluczająca się⁸⁹⁵.

⁸⁹¹ International Commission of Inquiry on Darfur, *Report to the UN Secretary-General*, Geneva, 25.01.2005, UN Documents C/CN.4/2005/3, para. 593-597.

⁸⁹² Na podstawie Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych i Międzyamerykańskiej Konwencji Praw Człowieka taka śmierć zostałaby zakwalifikowana jako arbitralna, natomiast w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zostałaby uznana za przekroczenie dozwolonej derogacji za zgodne z prawem działania zbrojne.

⁸⁹³ Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPC), *Case of Isayeva and Others v. Russia*, judgment, 28.05.2019, Application nos. 53075/08 and 9 others. Por.: ETPC, *Case of Ergi v. Turkey*, judgment, 28.07.1998, Application no. 66/1997/850/1057; ETPC, *Case of Issa and Others v. Turkey*, judgment, 16.11.2004, Application no. 31821/96.

⁸⁹⁴ ETPC, *Case of Isayeva v. Russia*, judgment, 24.02.2005, Application no. 57950/00, par. 148.

⁸⁹⁵ N. Melzer, *Human rights...*, s. 43.

6.6.2. Środki przysługujące innym niż poszkodowane państwom oraz społeczności międzynarodowej jako całości

Istnieją trzy szczególne rodzaje obowiązków, których naruszenie rodzi uprawnienia po stronie innych niż państwo poszkodowane podmiotów. Następuje to w trzech sytuacjach: 1) w razie naruszenia obowiązku względem grupy państw, który został ustanowiony dla ochrony zbiorowego interesu tej grupy; 2) w razie naruszenia obowiązku o charakterze *erga omnes*; 3) w razie naruszenia normy peremptoryjnej. W dwóch pierwszych przypadkach uprawnienia przysługujące innym państwom są tożsame za wyjątkiem podmiotów uprawnionych. Należy zaznaczyć, że powszechnemu prawu międzynarodowemu obca jest instytucja *actio popularis*⁸⁹⁶.

W razie naruszenia obowiązku o charakterze *erga omnes* oraz względem grupy państw, art. 48 ust. 2 ARSIWA przewiduje zamkniętą listę uprawnień. Zalicza się do nich żądanie zaprzestania aktu bezprawnego i, jeśli okoliczności tego wymagają, zapewnienia i gwarancji niepowtórzenia naruszenia. Po drugie, państwo występujące z roszczeniem może żądać wykonania obowiązku odszkodowawczego w interesie państwa poszkodowanego albo beneficjentów naruszonego obowiązku⁸⁹⁷. W wypadku użycia AWS, którego konsekwencją byłoby naruszenie obowiązku *erga omnes* wynikającego z MPH, można byłoby rozważyć upoważnienie do wystąpienia z roszczeniem o odszkodowanie przez inne niż poszkodowane państwo na rzecz społeczności pokrzywdzonej lub poszkodowanej tym naruszeniem (beneficjenta normy pierwszego rzędu). W komentarzu do art. 48 ust. 2 lit. b ARSIWA, zostało bowiem wyrażone upoważnienie do wystąpienia z roszczeniem o odszkodowanie w interesie państwa poszkodowanego lub innych beneficjentów naruszonego obowiązku⁸⁹⁸.

W razie naruszenia **normy peremptoryjnej**, podmiotem uprawnionym do podjęcia środków jest, zgodnie z art. 41 ARSIWA, społeczność międzynarodowa jako całość, jak również każde państwo z osobna. Takie naruszenie rodzi po ich stronie trzy obowiązki. Po pierwsze, powstaje pozytywny obowiązek podjęcia współpracy w celu zakończenia

⁸⁹⁶ Szerzej na ten temat: MTS, *South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa, Liberia v. South Africa)*, second phase, judgment, 18.07.1966, "ICJ Reports", 1966, par. 88. Zob.: K. Kawasaki, *The „Injured States” in the International Law of State Responsibility*, "Hitotsubashi Journal of Law and Politics", 2000, vol. 28, s. 27-30.

⁸⁹⁷ Beneficjentem może być na przykład ludność państwa lub bezpośrednie ofiary naruszenia. Por.: MTS, *Legal consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, advisory opinion, 21.06.1971, "ICJ Reports", 1971, par. 127.

⁸⁹⁸ KPM wskazała, że to dopuszczalność tego uprawnienia jest przejawem progresywnej interpretacji prawa międzynarodowego. Por.: KPM, *Commentary to ARSIWA*, s. 127.

naruszenia. Dotyczy każdego państwa, bez względu na wpływ naruszenia na jego indywidualną sytuację. Po drugie, każde państwo ma obowiązek nieuznawania sytuacji, której bezpośrednim źródłem jest naruszenie. Ten obowiązek spoczywa na każdym państwie, włączając w to państwo odpowiedzialne za naruszenie⁸⁹⁹. Po trzecie, żadne państwo nie powinno udzielać pomocy lub wsparcia w utrzymaniu sytuacji powstałej wskutek naruszenia. Zgodnie z art. 16 ARSIWA, żadne państwo nie powinno udzielać pomocy lub wsparcia w popełnieniu aktu międzynarodowo bezprawnego. W wypadku poważnego naruszenia norm peremptoryjnych, ten obowiązek rozciąga się także na sytuację powstałą w wyniku naruszenia. Zgodnie z art. 41 ust. 3 ARSIWA, powyższe obowiązki powstają niezależnie od obowiązków państw wynikających ze zwykłych aktów międzynarodowo bezprawnych. To oznacza, że państwo naruszające jest zobowiązane do zaprzestania naruszenia, w razie konieczności, do gwarancji niepowtórzenia naruszenia w przyszłości, a także do wypłaty odszkodowania. Jego wysokość będzie zależna od stopnia naruszenia.

6.7. Międzynarodowa odpowiedzialność za czyny niezabronione – wnioski *de lege ferenda*

Prawo międzynarodowe definiuje odpowiedzialność w rozumieniu *responsibility* jako konsekwencje naruszenia zobowiązania międzynarodowego. Rozdział o odpowiedzialności państw byłby niepełny bez odniesienia się do nowego typu odpowiedzialności za akty niebędące naruszeniem prawa międzynarodowego i możliwości jego wykorzystania w odniesieniu do skutków użycia AWS. *Liability* dopiero niedawno stała się częścią prawa międzynarodowego, między innymi za sprawą Konwencji o odpowiedzialności państw za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 1972 r. Oznacza obowiązek wypłaty odszkodowania za szkodę powstałą wskutek działań niezabronionych przez prawo międzynarodowe. Ponoszenie odpowiedzialności w drodze *liability* jest determinowane alternatywnie poprzez następujące okoliczności: 1) przyjęcie porozumienia międzynarodowego wprowadzającego obowiązek odszkodowawczy, 2) powstanie normy prawa zwyczajowego wprowadzającej obowiązek odszkodowawczy, 3) uznanie normy będącej wynikiem progresywnego rozwoju prawa międzynarodowego w kierunku

⁸⁹⁹ *Tamże*, s. 115.

odpowiedzialności na zasadzie ryzyka⁹⁰⁰. W tym podrozdziale przeanalizowana zostanie możliwość ponoszenia odpowiedzialności w rozumieniu *liability* za takie użycie AWS, które było zgodne z prawem, ale doprowadziło do powstania szkody lub straty w sytuacji konfliktu zbrojnego.

Należy podkreślić, że poniższe rozważania mają charakter wniosków *de lege ferenda*. Jak wskazuje M. Montjoie, zwyczajowy charakter *liability* jest sporny w doktrynie, w przeciwieństwie do odpowiedzialności w rozumieniu ARSIWA. Pod koniec XIX w. dostrzeżono, że czyny niezabronione także mogą prowadzić do powstania krzywdy lub szkody na osobie lub w mieniu, nawet w razie braku zawinienia po stronie sprawcy. Rozwój techniki, zwłaszcza w drugiej połowie XX i na początku XXI wieku, przyczynił się do przeniesienia tego problemu na poziom międzynarodowy. Zwrócono uwagę, że im szerzej technika staje się obecna w różnych obszarach funkcjonowania człowieka, tym większe zagrożenia powoduje. W związku z rewolucją przemysłową społeczeństwo jednak zaakceptowało takie ryzyko, między innymi dlatego, że ewentualne szkody nie były katastrofalne. Poza tym, wprowadzenie zakazu określonych przedsięwzięć angażujących technikę wstrzymałoby rozwój gospodarczy przynoszący także pozytywne rezultaty dla całej ludzkości⁹⁰¹.

Dla określenia odpowiedzialności w razie braku naruszenia obowiązku międzynarodowego pierwszego rzędu używa się takich terminów, jak odpowiedzialność bez winy⁹⁰², na zasadzie ryzyka⁹⁰³, obiektywna⁹⁰⁴, ścisła⁹⁰⁵, kauzalna⁹⁰⁶, absolutna⁹⁰⁷, bez-deliktowa (*sine delicto*)⁹⁰⁸. Powyższe terminy nie zawsze mają synonimiczne znaczenie, jednak odnoszą się do odpowiedzialności będącej następstwem aktu niezabronionego.

⁹⁰⁰ J.M. Sorel, *The Concept of 'Soft Responsibility'* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 167.

⁹⁰¹ M. Montjoie, *The Concept of Liability in the Absence of an Internationally Wrongful Act* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, s. 503-504.

⁹⁰² E. Ripley Thayer, *Liability without Fault*, "Harvard Law Review", 1916, vol. 29, nr 8, s. 801-815.

⁹⁰³ KPM, *International liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (International liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities)*, Document UN Documents A/CN.4/543, 24.06.2004, s. 97.

⁹⁰⁴ M. Montjoie, *The Concept of Liability...*, s. 503.

⁹⁰⁵ J. Barboza, *Twelfth report on international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law*, 13.05.1996, Document A/CN.4/475 and Add. 1, "ILC Yearbook", 1996, vol. I, Part One, s. 33.

⁹⁰⁶ KPM, *International liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (International liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities)*, Document UN Documents A/CN.4/543, 24.06.2004, s. 95.

⁹⁰⁷ L.F.E. Goldie, *Concepts of strict and absolute liability and the ranking of liability in terms of relative exposure to risk*, "Netherlands Yearbook of International Law", 1985, vol. 16, s. 175.

⁹⁰⁸ R. Lefeber, *Environmental Interference and the Origin of State Liability*, Haga, Londyn, Boston, 1996, s. 148.

Najbardziej ogólnym terminem wydaje się odpowiedzialność obiektywna. Jej celem jest wprowadzenie mechanizmów zapobiegających sytuacji, w której ofiarom nie przysługuje żaden środek prawny za doznaną krzywdę lub powstałą szkodę. Ta odpowiedzialność zmierza do wprowadzenia właściwych norm przyznających ofiarom prawo do kompensacji i ustanowienia obowiązku naprawczego, co nie wyklucza obowiązku zapobiegania ewentualnym szkodom⁹⁰⁹.

G.J. Bachar wskazuje, że pomocne w tej mierze może okazać się prawo deliktów, którego celami są z jednej strony powstrzymanie dalszych naruszeń i naprawienie krzywd i szkód w drodze kompensacji, ale z drugiej zwiększenie mechanizmów rozliczalności wykonywania władzy państwowej. Ten rodzaj odpowiedzialności wydaje się odpowiadać na charakter części toczących się asymetrycznych konfliktów zbrojnych. Operacje wojskowe, w tym działania zbrojne, mają miejsce w bliskiej odległości lub nawet wśród ludności cywilnej, powodując powstawanie szkód ubocznych. Należy jednak odróżnić operacje będące działaniami zbrojnymi od innych operacji, na przykład na obszarze okupowanym, zmierzających do zapewnienia bezpieczeństwa ludności cywilnej lub walki z niepaństwowymi grupami zbrojnymi. Rodzaj operacji wpływa na podstawę kompensacji, choć granica pomiędzy tymi sytuacjami jest trudna do wytyczenia⁹¹⁰. Ryzyko powstania szkód w mieniu i na osobach nieuczestniczących bezpośrednio w działaniach zbrojnych jest w obu sytuacjach duże. Prawo deliktów może też stanowić odpowiedź na konsekwencje problemu zachowania obowiązku rozróżniania, który nie jest wyłącznie problemem użycia AWS, ale współczesnych konfliktów zbrojnych w ogóle.

Kompensacja właściwa dla szkód lub krzywd powstałych wskutek konfliktu zbrojnego może być realizowana albo w drodze mechanizmów MPH oraz międzynarodowego prawa praw człowieka, albo w drodze rozwiązań przyjętych na potrzeby sprawiedliwości okresu przejściowego⁹¹¹. *Ius in bello* akceptuje kompensację w takich przypadkach, ale nie zawiera obowiązku naprawczego w razie podjęcia odpowiednich środków zmierzających na przykład do zapewnienia obowiązku rozróżniania. Dostęp do kompensacji w ramach art. 75 Statutu MTK jest ograniczony z uwagi na związek roszczenia kompensacyjnego z poniesieniem odpowiedzialności przez jednostkę, w tym z wykazaniem strony podmiotowej w postaci zamiaru bezpośredniego. Szkoła powstała wskutek czynu dokonanego poprzez zaniedbanie

⁹⁰⁹ M. Montjoie, *The Concept of Liability...*, s. 504-505.

⁹¹⁰ G.J. Bachar, *Collateral Damages: Domestic Monetary Compensation for Civilians in Asymmetric Conflict*, "Chicago Journal of International Law", 2019, vol. 19, nr 2, s. 386-387.

⁹¹¹ F. Val-Garijo, *Reparations for Victims as a Key Element of Transitional Justice in the Middle East Occupied Territories: A Legal and Institutional Approach*, "International Studies Journal", 2010, vol. 6, nr 4, s. 40-41.

(zamiar pośredni), zasadniczo nie jest więc objęta prawem do kompensacji. Z kolei ARSIWA przyznają prawo kompensacji państwu poszkodowanemu, ale nie jednostce, która poniosła krzywdę lub szkodę.

Poniżej zostaną przedstawione dwa modele kompensacyjne, przyjęte przez USA oraz Izrael, za szkody lub krzywdy wynikłe z konfliktu zbrojnego. Model amerykański przybiera postać procedury administracyjnej, w ramach której jednostki mogą otrzymać odszkodowanie lub zadośćuczynienie do określonej wysokości. Z kolei Izrael wprowadził możliwość złożenia przez poszkodowanego lub pokrzywdzonego pozwu przeciwko organom państwa za działania związane z wykonywaniem operacji wojskowych. O ile w większości sytuacji oba modele dotyczą problemu szkód i krzywd niezwiązanych bezpośrednio z prowadzeniem działań zbrojnych, o tyle odnoszą się do skutków czynów popełnionych wskutek zaniedbania. To może mieć znaczenie przy wykorzystaniu AWS do prowadzenia działań zbrojnych, których skutki nie były ograniczone do celów wojskowych. Często bowiem trudno o wytyczenie jasnej granicy między skutkami bezpośrednich działań zbrojnych a skutkami innych operacji wojskowych. W związku z czym dostępność *liability* może stanowić przejaw dobrej praktyki państwa używającego AWS do kompensacji za ewentualne straty.

W razie doznania przez cywila szkody lub krzywdy związanej z zaangażowaniem państwa w działania zbrojne na terytorium innego państwa, USA oferują kompensację na dwa sposoby. Po pierwsze, na podstawie *Foreign Claims Act* (dalej jako: *FCA*)⁹¹² istnieje administracyjna procedura wypłaty odszkodowań *ex gratia*⁹¹³. Jest to główne narzędzie kompensacji cywilom za straty niezwiązane z działaniami zbrojnymi (na przykład w wyniku wypadku samochodowego spowodowanego przez siły zbrojne). Skargi podlegają ocenie przez *Foreign Claims Commissions*, która składa się z oficerów sił zbrojnych. Prawo do kompensacji nie przysługuje jednak osobom, które, jak określa *FCA*, nie są przyjazne USA. Ponadto, kompensacja nie jest przyznawana za bezpośrednie lub pośrednie skutki działań amerykańskich sił zbrojnych, z wyjątkiem skarg, które dotyczą skutków wypadku lub incydentu (ang. *accident or malfunction incident*) w operacji z udziałem statku powietrznego amerykańskich sił zbrojnych. Drugą drogą są tzw. wypłaty „kondolencyjne”

⁹¹² USA, *Foreign Claims Act: 10 U.S. Code par. 2734. Property loss; personal injury or death: incident to noncombat activities of the armed forces; foreign countries*, 10.08.1956, <https://uscode.house.gov/statviewer.htm?volume=70A&page=154> (02.02.2020).

⁹¹³ Tzw. świadczenia kulancyjne („z łaski”), które są wypłacane w celu uniknięcia rozgłosu lub uzyskania przychylności ludności cywilnej w obszarze objętym konfliktem zbrojnym. Wypłacana kwota zwykle jest niższa niż wartość roszczenia osoby poszkodowanej lub pokrzywdzonej.

(ang. *condolence payments*) i wynagrodzenia *dammage morale* (ang. *solatia payments*)⁹¹⁴. Pierwszy rodzaj kompensacji ma stanowić wyraz współczucia za śmierć, krzywdę lub szkodę w mieniu wyrządzoną przez siły zbrojne USA ogólnie w czasie walki⁹¹⁵. Dodatkowo, na podstawie dyskrecjonalnej decyzji dowódcy, wypłata może być przekazana cywilom, którzy doznali krzywdy w trakcie pracy z amerykańskimi siłami zbrojnymi. Wynagrodzenia strat moralnych również stanowią rodzaj kompensacji za śmierć, krzywdę lub szkodę w mieniu spowodowaną przez amerykańskie siły zbrojne w czasie walki⁹¹⁶. Wypłata jest dokonywana w zgodzie z lokalnymi zwyczajami jako wyraz współczucia lub żalu wobec ofiary lub jej rodziny.

W 1952 r. Izrael przyjął *Civil Wrongs Liability of the State Law*⁹¹⁷, na podstawie którego jednostki mogą składać pozwy w postępowaniu cywilnym przeciwko organom państwa. Zgodnie z art. 3 ustawy, państwo (Izrael) odpowiada za skutki zaniedbania w wykonywaniu władzy państwowej. Izraelski model rozpatrywania roszczeń o kompensację może być oceniony pozytywnie za włączanie ofiar w proces rozliczalności wykonywania władzy państwowej, kiedy, wskutek przeszkód procesowych, nie można wyegzekwować kompensacji w postępowaniu karnym. Jedno z postępowań w ramach tej procedury dotyczyło spowodowania śmierci *Abir Aramin*, palestyńskiej 10-letniej dziewczynki, która w drodze powrotnej ze szkoły została przypadkowo zastrzelona przez izraelskiego żołnierza kontrolującego protest w wiosce⁹¹⁸. Sąd Okręgowy w Jerozolimie przyznał rodzicom zabitej odszkodowanie w wysokości 430 tysięcy dolarów⁹¹⁹. Poprawka do ustawy z 2005 r. ograniczyła na podstawie art. 5B czynną legitymację procesową poprzez wyłączenie możliwości pozywania przez 1) osoby posiadające obywatelstwo państwa nieprzyjaciela (chyba że przebywa legalnie na terytorium Izraela), 2) członka organizacji terrorystycznej, 3) osoby, która doznała szkody działając jako agent lub z upoważnienia obywatela państwa nieprzyjaciela lub jako członek organizacji terrorystycznej. Drugim ograniczeniem stało się

⁹¹⁴ USA, 10 U.S. Code par. 2736 *Property loss; personal injury or death: advance payment*, 08.09.1961, <https://uscode.house.gov/statviewer.htm?volume=75&page=488> (02.02.2020).

⁹¹⁵ USA, United States Government Accountability Office, *Report to the Congressional Requesters. Military Operations. The Department of Defense's Use of Solatia and Condolence Payments in Iraq and Afghanistan*, 23.05.2007, gao-07-699, <https://www.gao.gov/assets/270/261104.pdf> (03.02.2020), s. 13.

⁹¹⁶ Amsterdam International Law Clinic, *Monetary Payments for Civilian Harm in International and National Practice*, 2013, https://civiliansinconflict.org/wp-content/uploads/2017/11/Valuation_Final_Oct_2013pdf.pdf (03.02.2020), s. 13-15.

⁹¹⁷ Izrael, *Civil Wrongs (Liability of the State) Law with Amendments*, 5712 (1952), http://www.hamoked.org/files/2016/9085_eng.pdf (02.02.2020).

⁹¹⁸ G.J. Bachar, *Collateral Damages...*, s. 397-398.

⁹¹⁹ H. Sherwood, *Israel to pay family compensation over killing of Palestinian girl*, "The Guardian", 26.09.2011, <https://www.theguardian.com/world/2011/sep/26/israel-pay-family-compensation-palestinian-girl> (02.02.2020).

dodanie art. 5C do ustawy, który wyłączył odpowiedzialność państwa za akty popełnione przez siły zbrojne podczas działań zbrojnych lub w obszarze objętym działaniami zbrojnymi. Minister Obrony Izraela uzyskał uprawnienie do wskazywania takiego obszaru, nawet z mocą wsteczną⁹²⁰. Izraelski Sąd Najwyższy rozpatrzył skargę organizacji pozarządowych dotyczącą poprawki z art. 5C ustawy⁹²¹. Stwierdzając jej niekonstytucyjność, Sąd Najwyższy wskazał, że każdą sprawę należy oceniać *ad casu*, aby zbadać, czy szkoda jest rezultatem działań zbrojnych.

Skutki użycia AWS obejmujące szkody cywilne mogą w pewnej części zostać rozwiązane za pomocą odpowiedzialności za czyny niezabronione. Prawo deliktów oferuje środki regulowania wartościowych, ale niebezpiecznych działań oraz odszkodowanie za powstałą szkodę. O ile istnieje odpowiedzialność karna za zbrodnie wojenne, o tyle odpowiedzialność państwa za skutki działań niezabronionych jest jednak relatywnie słabo rozwinięta. Z różnych powodów wprowadzenie AWS do sił zbrojnych tworzy idealne warunki dla rozwoju nowego reżimu odpowiedzialności państwa za akty niezabronione przez prawo międzynarodowe⁹²². Potrzeba wyrazistej i następczej sprawiedliwości jest szczególnie paląca w kontekście MPH, ponieważ odpowiedź na naruszenia *ius in bello* jest w pierwszej kolejności zorientowana na wymierzenie sprawiedliwości sprawcy, przesuwając na dalszy plan pozycję ofiar tych naruszeń. Szara strefa czynów niezabronionych, które jednak skutkują szkodą lub krzywdą wśród cywilów może zostać zmniejszona w drodze prostych obowiązków odszkodowawczych.

R. Crotoff pojęciu zbrodni wojennych przeciwstawia delikty wojenne, które nie są wynikiem zabronionych czynów, ale czynów powodujących szkodę. Koncepcja deliktów wojennych jest skupiona wokół poniesionej szkody, a nie winy i zakazów. Zaletami przyjęcia prawa deliktów wojennych byłoby, po pierwsze, doprecyzowanie zastosowania prawa o odpowiedzialności państw w konflikcie zbrojnym, w tym obowiązku naprawczego, poprzez określenie, które naruszenia są wystarczające do powstania roszczenia kompensacyjnego. W przyszłości takie rozwiązanie powstrzymałoby państwa przed używaniem środków i metod walki, które skutkują poważnymi naruszeniami MPH. Zdaniem R. Crotoff, użycie AWS

⁹²⁰ Nuhanovic Foundation Centre for War Reparations, *Civil Wrongs (Liability of the State) Law, 5712 (1952) with Amendments*, 2012, <http://www.nuhanovicfoundation.org/en/legal-instruments-4/civil-wrongs-liability-of-the-state-law-5712-1952-with-amendments/> (02.02.2020).

⁹²¹ Izrael, High Court of Justice, *Adalah – The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel et al v. Minister of Defense et al*, judgment, 12.12.2006, HCJ 8270/05, http://www.hamoked.org/Document.aspx?dID=300_update (02.02.2020).

⁹²² R. Crotoff, *War Torts*..., s. 1353.

podkreśla potrzebę stosowania koncepcji deliktów wojennych oraz dostarcza idealnej okazji do wypróbowania tego rozwiązania⁹²³.

Odpowiedzialność odszkodowawcza (*liability*) w prawie krajowym jest stosowana w odniesieniu do zgodnych z prawem, ale niebezpiecznych czynności, takich jak posiadanie zwierzęcia z niebezpiecznymi właściwościami⁹²⁴. Niezależne czynności podjęte przez AWS mogą być nieprzewidywalne, a także niebezpieczne. Akceptacja tego ryzyka przez państwo używające powinna oznaczać także zgodę na poniesienie odpowiedzialności za niektóre skutki aktów niezabronionych przez prawo międzynarodowe, w tym popełnionych bez winy lub zaniedbania.

⁹²³ *Tamże*, s. 1388-1389.

⁹²⁴ Art. 431 polskiego Kodeksu cywilnego wprowadza obowiązek odszkodowawczy właściciela za wyrządzoną przez zwierzę szkodę, niezależnie od pozostawiania zwierzęcia pod nadzorem. Zob.: Polska, *Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny*, Dz. U. z 1964 r., nr 16, poz. 93 ze zm.

Podsumowanie

Prawo międzynarodowe powinno odpowiadać na różne sytuacje, mając niekiedy za podstawę tylko szczątkowe narzędzia i regulacje. Odpowiedzialność państwa wynika przede wszystkim z przypisania aktu międzynarodowo bezprawnego. Prawo o odpowiedzialności za te akty zostało zebrane przez Komisję Prawa Międzynarodowego, która w 2001 roku przygotowała projekt Artykułów o odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne. Akt międzynarodowo bezprawny jest rozumiany jako działanie lub zaniechanie, które jest przypisane państwu na podstawie prawa międzynarodowego i stanowi naruszenie obowiązku tego państwa. Naruszenia MPH zalicza się do kategorii aktów międzynarodowo bezprawnych. Odpowiedzialność państwa za użycie AWS naruszające *ius in bello* może zatem stanowić bardziej efektywną drogę niż indywidualna odpowiedzialność jednostki. Występują jednak ściśle określone przypadki, kiedy akt bezprawny można przypisać państwu. Wynika to z reguły przypisania zachowania państwu, która jest związana z określoną więzią funkcyjną lub faktyczną z państwem.

Następstwem odpowiedzialności za ciężkie i poważne naruszenia MPH jest z jednej strony obowiązek naprawczy wobec państwa poszkodowanego. Z drugiej strony społeczność międzynarodowa jako całość uzyskuje uprawnienie do podniesienia odpowiedzialności państwa naruszającego oraz wystąpienia z roszczeniem odszkodowawczym na rzecz państwa lub społeczności poszkodowanej, jednak nie jest to forma *actio popularis*. Jak wskazano powyżej, odszkodowania dzieli się na kompensację i reparację. Pierwsze z nich w odniesieniu do konfliktów zbrojnych jest następstwem naruszeń MPH. Reparacja dotyczy skutków spowodowania konfliktu zbrojnego, które państwo pokonane jest zobowiązane do odszkodowania z tytułu zobowiązań wynikających z traktatu pokoju. Zgodnie z art. 31 ARSIWA, państwo ma obowiązek pełnej kompensacji za powstałą skutek naruszenia szkodę. Na podstawie *lex specialis*, w międzynarodowych konfliktach zbrojnych może zatem zostać przyznana kompensacja.

W tym rozdziale zostały poruszone problemy dotyczące właściwej drogi dla konsekwencji użycia autonomicznego systemu uzbrojenia w konflikcie zbrojnych w kontekście odpowiedzialności państwa. Akt polegający na naruszeniu *ius in bello* powinien zostać objęty reżimem prawa o odpowiedzialności państw na podstawie norm wyrażonych w ARSIWA. Należy jednak każdorazowo sprawdzić, czy nie została przyjęta reguła

szczególna, która w pewnym zakresie lub w całości wyłączałaby zastosowanie danej reguły ARSIWA. Stanowiska wyrażane na forum CCW podkreślają pierwszorzędną odpowiedzialność państw za użycie środków i metod walki. Użycie AWS wpływa na odpowiedzialność państw, ale raczej ze względu na właściwości MPH, które wyłączają lub ograniczają na przykład możliwość powołania okoliczności wyłączających bezprawność w sytuacji naruszeń spowodowanych w związku z konfliktem zbrojnym.

Odpowiedź na podstawowe pytanie badawcze dotyczące właściwego reżimu odpowiadającego na konsekwencje użycia AWS w konflikcie zbrojnym przybiera następującą formę. Zarówno prawo o odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne, jak i praktyka państw dotycząca czynów niezabronionych uzupełnia pierwszorzędną funkcję odpowiedzialności, którą jest gwarancja zapewnienia sprawiedliwości, w tym wobec ofiar. Tym niemniej, więcej uwagi należałoby zwrócić na perspektywę ofiary, której ochrona jest podstawową wartością *ius in bello*. W tym sensie odpowiedzialność obiektywna, bez względu na przyjęty model (administracyjny lub cywilnoprawny), stanowi dobre rozwiązanie w zakresie skutków użycia AWS, które były wynikiem zaniedbania lub przy stwierdzeniu braku winy po stronie sprawcy.

W prawie międzynarodowym odpowiedzialność państwa ma zatem niezależny charakter od odpowiedzialności innych podmiotów tego prawa oraz jednostek. Aby pociągnąć państwo do odpowiedzialności za akt międzynarodowo bezprawny, użycie AWS musiałoby naruszyć konkretną normę pierwszego rzędu. Powołanie się na okoliczności wyłączające bezprawność aktu w przypadku MPH jest mocno ograniczone. Po trzecie, pomimo że zakres odpowiedzialności państwa jest szerszy od innych podmiotów, istnieje tylko hipotetyczna możliwość pociągnięcia państwa do odpowiedzialności międzynarodowej za użycie AWS. W praktyce zachodzą istotne przeszkody instytucjonalne i procesowe.

Rozdział 7: Odpowiedzialność jednostki

Wprowadzenie

Ten rozdział jest poświęcony zakresowi odpowiedzialności jednostek za czyn polegający na użyciu autonomicznego systemu uzbrojenia w konflikcie zbrojnym. Zostanie zbadana możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności jednostek za zbrodnie wojenne. Praca swym zakresem obejmuje wyłącznie naruszenia *ius in bello*. Będzie to stanowiło próbę odpowiedzi na jedno z pytań badawczych, czyli „czy i kiedy użycie autonomicznego systemu uzbrojenia może zostać uznane za zbrodnię wojenną?” Analizie zostaną poddane znamiona zbrodni wojennej, w tym właściwa klasyfikacja czynu w obrębie katalogu zbrodni, podmiot odpowiedzialny oraz okoliczności towarzyszące czynowi (czyli strona podmiotowa i przedmiotowa). Z drugiej strony, zostanie zweryfikowana hipoteza pomocnicza, zgodnie z którą osoba uczestnicząca w tworzeniu autonomicznego systemu uzbrojenia (deweloper) tylko wyjątkowo mogłaby ponosić odpowiedzialność za zbrodnie wojenne. Analizie zostanie poddane uczestnictwo dewelopera oraz wytwórcy (właściciela przedsiębiorstwa oferującego sprzedaż autonomicznych systemów uzbrojenia).

Praktycznym problemem wynikającym z użycia AWS ze zdolnością do działania bez nadzoru ze strony człowieka jest odpowiedzialność za błędy w oprogramowaniu, które skutkowałyby powstaniem szkody lub krzywdy po stronie cywilnej. Mniej autonomiczne systemy uzbrojenia wymagają człowieka-operatora do podjęcia decyzji lub sprawowania nadzoru nad działaniami podjętymi przez system, a zatem nie pojawia się większy problem z odpowiedzialnością. Wówczas to operator może odpowiadać za naruszenia MPH wynikające z użycia AWS⁹²⁵. Całkowicie autonomiczne systemy uzbrojenia, po aktywacji, nie są sterowane ani nadzorowane przez żadnego człowieka. Wówczas powstaje problem prawny dotyczący ustalenia podmiotu, który powinien zostać pociągnięty do odpowiedzialności.

Państwa są zgodne co do niemożliwości pociągnięcia samego systemu do odpowiedzialności. AWS nie mają podmiotowości moralnej, przez co nie można im przypisać

⁹²⁵ D.N. Hammond, *Autonomous Weapons and the Problem of State Accountability*, “Chicago Journal of International Law”, 2015, vol. 15, nr 652, s. 5.

konkretnego czynu⁹²⁶. AWS nie została też przyznana podmiotowość prawna, w związku z czym nie mogą zostać pociągnięte do odpowiedzialności. Prawo karne nie mogłoby zatem służyć jako mechanizm rozliczania systemu uzbrojenia. Funkcje tego działu prawa obejmują zapewnienie poczucia sprawiedliwości przez pokrzywdzonego, ochronę dóbr prawnych, gwarancję pewności prawa, kompensację oraz prewencję⁹²⁷. Konstrukcja czynu w prawie karnym domniemywa jego popełnienie przez człowieka, który jest świadomy swoich zachowań. Nieodłącznym elementem czynu bezprawnego jest strona podmiotowa, czyli element zawinienia sprawcy, podczas gdy system uzbrojenia nie posiada zdolności do rozróżniania pomiędzy dobrem a złem. Po trzecie, sprawcy musi zostać wymierzona kara, która w przypadku systemu autonomicznego nie spełniałaby swoich funkcji prewencyjnych i naprawczych⁹²⁸.

Jednym ze sposobów rozliczenia naruszeń MPH jest zatem odpowiedzialność jednostek zaangażowanych w proces podejmowania decyzji o użyciu AWS, czyli agenta wywiadu, dowódcy, doradcy prawnego, operatora, a także programisty, inżyniera oprogramowania, technika i innych zaangażowanych osób⁹²⁹. Jeśli użycie AWS skutkuje poważnym naruszeniem MPH i jednocześnie to naruszenie jest konsekwencją zawinionego zachowania po stronie człowieka, ten człowiek może zostać poddany jurysdykcji karnej za zbrodnie wojenne lub, w zależności od okoliczności sprawy, za zbrodnie przeciwko ludzkości (jeśli atak został skierowany przeciwko ludności cywilnej i był popełniony na szeroką skalę lub systematycznie) lub ludobójstwo (ze względu na towarzyszącą sprawcy szczególną stronę podmiotową)⁹³⁰. Błędne byłoby założenie, że systemy autonomiczne nie mogą być używane na polu walki tylko z powodu braku możliwości człowieka do kontrolowania konkretnego zachowania AWS. Nie oznacza to bowiem, że żaden człowiek nie będzie odpowiedzialny za działania AWS⁹³¹, skoro człowiek określa sposób zaprogramowania systemu oraz dopuszczalne sytuacje jego użycia.

W trakcie nieformalnego spotkania na forum CCW w 2015 roku została podniesiona sprawa odpowiedzialności. W cywilnym wykorzystaniu systemów autonomicznych istnieją procedury umożliwiające realizację odpowiedzialności producenta lub użytkownika.

⁹²⁶ Prawo karne jest zorientowane na czyny człowieka.

⁹²⁷ L. Gardocki, *Prawo karne*, 2019, Warszawa, s. 7-8.

⁹²⁸ M. Lotti, *Killer Robots in the Battlefield and the Alleged Accountability Gap for War Crimes*, 17.04.2018, <https://dig.watch/resources/killer-robots-battlefield-and-alleged-accountability-gap-war-crimes> (12.02.2020).

⁹²⁹ GGE, *A "compliance-based" approach to Autonomous Weapon Systems, Working Paper submitted by Switzerland*, 10.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.9.

⁹³⁰ *Tamże*, s. 5

⁹³¹ M.N. Schmitt, J.S. Thurner, *"Out of the Loop" ...*, s. 277.

W wypadku celowego użycia systemu autonomicznego w niewłaściwy sposób lub wyrządzenia szkody przez zaniedbanie, człowiek-operator może ponieść odpowiedzialność karną. Jeśli nie można wykazać strony podmiotowej (zamiaru, wiedzy, lekkomyślności lub nieuzasadnionego braku świadomości szkody) użytkownika, wówczas powstaje luka w odpowiedzialności. W cywilnoprawnym wykorzystaniu ta luka nie powoduje większych problemów, jeśli systemy autonomiczne przedstawiają określone korzyści społeczne. Gdy nie można wykazać winy przy powstaniu szkody, przyjmuje się rozwiązania krajowe, takie jak odpowiedzialność na zasadzie ryzyka (jak za zachowanie zwierząt), obowiązkowe odszkodowanie użytkownika lub obowiązek odszkodowawczy producenta. Jednak w wojskowym wykorzystaniu bilans zysków i strat nie może znaleźć pełnego przełożenia z cywilnych rozwiązań. Trudne byłoby wykorzystanie cywilnoprawnych instrumentów odpowiedzialności w wojsku⁹³². Z tym stanowiskiem częściowo można się zgodzić, ponieważ z samej istoty prowadzenia działań zbrojnych wynika dopuszczalność wywołania określonych skutków w postaci strat po stronie osób niebiorących w nich udziału. *De lege ferenda* można zaproponować rozwiązanie, zgodnie z którym państwo decydujące się na dopuszczenie AWS do użycia powinno przewidzieć odszkodowanie za straty powstałe wskutek prowadzenia działań zbrojnych, które wynikły z nieprzewidzianych zachowań AWS. Zakresem poniższego rozdziału zostały objęte tylko zbrodnie ścigane na podstawie prawa międzynarodowego, chociaż MPH przewiduje odpowiedzialność także za bezprawny udział w działaniach zbrojnych (w tym niepaństwowych uczestników konfliktów zbrojnych)⁹³³. Takie czyny są jednak ścigane na podstawie prawa krajowego.

7.1. Zbrodnia wojenna wynikająca z użycia autonomicznego systemu uzbrojenia

Oddziaływanie techniki na prawo wzrasta nie tylko w wojskowym wykorzystaniu. Zamiast używać rozwiązań technicznych, jednostka zaczyna wchodzić z nią w określone interakcje. W związku z tym pojawia się problem przypisania skutków owej interakcji, w tym odpowiedzialności karnej za niewłaściwe jej użycie⁹³⁴. Takie zależności pomiędzy człowiekiem a techniką powodują, że prawo przestaje za nimi nadążać. W obszarze międzynarodowego prawa karnego problem wydaje się większy, ponieważ trudno przyjąć

⁹³² CCW Informal Meeting, *Report 2015*, s. 12-13.

⁹³³ P. Grzebyk, *Cele osobowe...*, s. 227.

⁹³⁴ G. Hallevy, *When Robots Kill: Artificial Intelligence under Criminal Law*, Boston, 2013, s. xv.

właściwą podstawę dla odpowiedzialności za skutki użycia środka walki. Strona podmiotowa zbrodni wojennych jest oparta na zamiarze bezpośrednim lub, w drodze wyjątku, ewentualnym⁹³⁵. Możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za zwykłe zaniedbanie wynikłe z użycia AWS pozostaje zatem we właściwości prawa krajowego.

Można wyróżnić dwa ekstrema dotyczące możliwej odpowiedzi prawa na naruszenia *ius in bello* związane z użyciem AWS. Niektórzy zwracają uwagę na kompletne nieprzygotowanie prawa do rozwoju nowych technik. Obowiązujące ramy prawne nie są przy tym gotowe na rozwiązanie problemu oddalenia momentu podjęcia przez człowieka decyzji od faktycznych działań zbrojnych. Kontrola nad zachowaniem autonomicznego systemu uzbrojenia jest wykonywana o wiele wcześniej – na etapie programowania systemu⁹³⁶. Na drugim biegunie znajduje się stanowisko, zgodnie z którym nowe systemy uzbrojenia nie wprowadzają niczego nowego⁹³⁷. Należy podkreślić, że celem wyjaśniania o charakterze naukowym jest poszukiwanie dla badanego zagadnienia miejsca w kontekście prawidłowości już uznanych, czyli dopasowanie do aktualnego stanu wiedzy⁹³⁸. Bynajmniej nie stanowi to zarzutu wobec pierwszego ekstremum. AWS wymagają specjalistycznej wiedzy, więc osoby jej nieposiadające mają trudność zrozumienia szczegółów ich funkcjonowania. Niektóre z tych systemów są od dawna wykorzystywane na polu walki, a mimo to nie powodują trudności z przestrzeganiem właściwego prawa. Prawo jest bowiem elastyczne i powinno być tak skonstruowane, aby można je było dostosować do zmieniających się okoliczności⁹³⁹.

Odpowiedzialność karna powstaje, kiedy osoba popełnia czyn zabroniony (*actus reus*) z zachowaniem określonej strony podmiotowej, czyli elementu psychologicznego pozwalającego na zakwalifikowanie czynu jako przestępstwo⁹⁴⁰ (*mens rea*⁹⁴¹). Obiektywna struktura przestępstwa składa się zatem z trzech elementów: 1) czynu opisanego przez normę

⁹³⁵ MTKJ zaliczył do zamierzonego działania także lekkomyślność, wyłączając jednak proste zaniedbanie. Por.: MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. S. Galić*, judgment, par. 54.

⁹³⁶ T. McFarland, T. McCormack, *Mind the Gap: Can Developers of Autonomous Weapons Systems be Liable for War Crimes*, "International Law Studies", 2014, vol. 90, s. 362.

⁹³⁷ D.M. Stewart, *New Technology and the Law of Armed Conflict* (w:) R.A. "Pete" Pedrozo, D.P. Wollschlaeger (red.), *International Law and the Changing Character of War*, Newport, 2011, s. 289.

⁹³⁸ I. Bogucka, *Funkcje prawa...*, s. 124.

⁹³⁹ T. McFarland, T. McCormack, *Mind the Gap...*, s. 362.

⁹⁴⁰ A. Cassese, *Cassese's International Criminal Law*, Oxford, 2013, s. 39. Por.: W. A. Schabas, *Unimaginable Atrocities*, Oxford, 2012, s. 125.

⁹⁴¹ Odniesienie do terminologii *actus reus* i *mens rea* zostało recypowane do jurysprudenencji Trybunałów karnych *ad hoc* z praktyki anglo-saskiej. Statut MTK zastąpił je bardziej neutralnymi terminami w postaci elementu materialnego i psychicznego (ang. *material and mental elements*). Por.: E. van Sliedregt, *Individual Criminal Responsibility in International Law*, Oxford, 2012, s. 39.

kryminalizującą i penalizującą, 2) rezultatu czynu⁹⁴² oraz 3) okoliczności towarzyszących czynowi (znamiona strony podmiotowej i przedmiotowej)⁹⁴³. Zbrodnie międzynarodowe dodatkowo jest determinowana spełnieniem wymogów dotyczących kontekstu określonej grupy zbrodni oraz znamion konkretnego czynu⁹⁴⁴. Dla zaistnienia zbrodni międzynarodowej, przed *actus reus* i *mens rea*, jest zatem konieczne spełnienie trzech przesłanek⁹⁴⁵. Po pierwsze, musi istnieć norma traktatowa lub zwyczajowa kryminalizująca dane zachowanie. Taka norma powinna mieć bezpośrednią moc wiążącą wobec jednostek. Po drugie, obok normy kryminalizującej, powinna zostać przyjęta norma penalizująca, która równocześnie przewidywałaby procedurę ścigania zbrodni. Po trzecie, dla zapewnienia efektywności ścigania, norma traktatowa lub zwyczajowa powinna zostać przyjęta przez większość państw⁹⁴⁶. Jasne przedstawienie definicji zbrodni międzynarodowej jest jednak trudnym wyzwaniem zarówno dla tworzących, jak i stosujących międzynarodowe prawo karne, przede wszystkim z powodu jego zależności od innych działów prawa międzynarodowego⁹⁴⁷. Międzynarodowe prawo karne podlega również ogólnemu prawu międzynarodowemu. Stanowi przejaw wzajemnego oddziaływania poszczególnych zespołów norm prawa międzynarodowego w definiowaniu i realizacji odpowiedzialności za zbrodnie międzynarodowe, przy jednoczesnym wymogu zapewnienia realizacji zasad *nullum crimen, nulla poena sine lege*⁹⁴⁸. Międzynarodowe prawo karne dotyczące zbrodni wojennych jest też szczególnie zależne od MPH⁹⁴⁹. To oznacza, że rozwój prawa dotyczącego zbrodni wojennych powinien być wprost proporcjonalny do rozwoju *ius in bello*, co niestety często nie zachodzi.

⁹⁴² W związku z podziałem przestępstw na formalne i materialne, dla obiektywnej konstrukcji zbrodni rezultat czynu nie musi być jeszcze powiązany ze zmianą w świecie rzeczywistym.

⁹⁴³ A. Cassese, *Cassese's International...*, s. 19-21.

⁹⁴⁴ G. Boas, J.L. Bischoff, N.L. Reid, *International Criminal Law...*, s. 10.

⁹⁴⁵ J. Wolf, *Individual Responsibility and Collective State Responsibility for International Crimes: Separate or Complementary Concepts Under International Law* (w:) B. Krzan (red.), *Prosecuting International Crimes: A Multidisciplinary Approach*, Brill, Nijhoff, 2016, s. 12.

⁹⁴⁶ G. Boas, J.L. Bischoff, N.L. Reid, *International Criminal Law...*, s. 2. O znaczeniu normy prawa zwyczajowego w kształtowaniu jurysdykcji karnej zob.: E. Karska, *Subsidiarność uchwał i organizacji rządowych i pozarządowych w jurysdykcji międzynarodowych trybunałów karnych*, Wrocław, 2009, s. 193-200.

⁹⁴⁷ Na temat źródeł międzynarodowego prawa karnego por.: P. Hofmański, H. Kuczyńska, *Międzynarodowe prawo...*, s. 32 i n.

⁹⁴⁸ G. Boas, J.L. Bischoff, N.L. Reid, *International Criminal Law...*, s. 5, 8.

⁹⁴⁹ *Tamże*, s. 219.

7.1.1. Przesłanka kontekstualna: zaistnienie i charakter konfliktu zbrojnego

Kwalifikacja sytuacji jako konflikt zbrojny oraz jego charakter ma znaczenie dla odpowiedzialności karnej za zbrodnie wojenne⁹⁵⁰. Jest to logicznym następstwem powiązania zbrodni wojennych z MPH, którego okres stosowania rozciąga się od momentu rozpoczęcia konfliktu zbrojnego do zawarcia porozumienia w sprawie pokoju (co może znacznie odbiegać od czasu faktycznego zakończenia działań zbrojnych). Zgodnie z Elementami Definicji Zbrodni do art. 8 Statutu MTK, mimo że sprawca nie musi dokonać oceny istnienia konfliktu zbrojnego oraz jego charakteru, musi jednak mieć świadomość okoliczności faktycznych, które spowodowały powstanie konfliktu zbrojnego. Sprawca zatem musi być świadomy, że czyn 1) zostaje popełniony w kontekście konfliktu zbrojnego i 2) jest z nim związany, przy czym nie musi zostać popełniony w obszarze prowadzenia działań zbrojnych.

Przesłanka istnienia konfliktu zbrojnego jest spełniona tak długo, jak długo występuje 1) użycie siły zbrojnej (ang. *resort to armed force*) pomiędzy państwami (międzynarodowy konflikt zbrojny) albo 2) przedłużająca się wymiana aktów przemocy z użyciem siły zbrojnej (ang. *protracted armed violence*) pomiędzy siłami rządowymi a zorganizowanymi grupami zbrojnymi lub pomiędzy samymi tymi grupami (konflikt zbrojny niemający charakteru międzynarodowego)⁹⁵¹. Konflikt zbrojny nie jest przy tym geograficznie ograniczony li tylko do obszaru prowadzenia działań zbrojnych. Rozciąga się w szczególności na terytorium państw będących stronami konfliktu lub, w przypadku konfliktu zbrojnego niemającego charakteru międzynarodowego, na obszar kontrolowany przez stronę walczącą⁹⁵². Wiedza sprawcy na temat istnienia konfliktu zbrojnego nie jest koniecznym elementem zbrodni wojennych. Wystarczy wykazanie, że sprawca wiedział o okolicznościach faktycznych składających się na istnienie konfliktu zbrojnego⁹⁵³. Wynika to z obiektywnych wyznaczników zakresu temporalnego obowiązywania *ius in bello*, które nie wymagają uznania stron konfliktu. Świadomość sprawcy o popełnieniu czynu w kontekście konfliktu

⁹⁵⁰ R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmschurst, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge, 2010, s. 285.

⁹⁵¹ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Tadić*, decision on the defence motion for interlocutory appeal, par. 70. Zob.: MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Kunarac et al.*, judgment, 12.06.2002, IT-96-23&IT-96-23/1-A, par. 56; MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Kordić and M. Čerkez*, judgment, 17.12.2004, IT-95-14/2-A, par. 341.

⁹⁵² MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Tadić*, decision on the defence motion for interlocutory appeal, par. 66.

⁹⁵³ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Kordić and M. Čerkez*, judgment, par. 373.

zbrojnego odnosi się zatem do zobiektywizowanych przesłanek składających się na konflikt zbrojny, a nie prawidłowej subsumcji faktów przez sprawcę⁹⁵⁴. To dotyczy zarówno istnienia konfliktu zbrojnego, jak i jego charakteru (międzynarodowego lub niemiędzynarodowego). Wciąż zatem mogą występować problemy w kwalifikacji prawnej konfliktu zbrojnego⁹⁵⁵. Być może współcześnie potrzebne jest przeformułowanie definicji konfliktu zbrojnego i zobiektywizowanie sytuacji, skoro główną funkcją MPH jest ochrona ofiar konfliktów zbrojnych.

Związek z konfliktem zbrojnym (*nexus*) z kolei oznacza, że czyn jest z nim blisko powiązany⁹⁵⁶. Zbrodnią wojenną nie będzie więc popełnienie czynu zabronionego w czasie trwania konfliktu zbrojnego, który z tym konfliktem nie jest związany⁹⁵⁷. Jak zauważa M. Lachs, wojna wpływa na funkcjonowanie państwa, jednak nie zwalnia państwa z obowiązku zapewnienia przestrzegania prawa przez swoich obywateli. Prawo krajowe pozostaje zatem podstawą oceny zachowania jednostek, które naruszają to prawo. Konflikt zbrojny poszerza jednak katalog przestępstw, ponieważ otwiera nowe możliwości do ich popełnienia⁹⁵⁸. Podstawową cechą zbrodni wojennych jest więc fakt ich powiązania z konfliktem zbrojnym. Według MTKJ, jego zaistnienie powinno zasadniczo wpływać na zdolność sprawcy do popełnienia zbrodni, na podjęcie przez niego decyzji o popełnieniu oraz na sposób lub cel popełnienia czynu. Okolicznościami pozwalającymi na stwierdzenie związku z konfliktem zbrojnym mogą być przynależność sprawcy do kategorii kombatanów lub przeciwnej strony walczącej, kwalifikacja ofiary jako cywila (lub *hors de combat*), związek czynu z celem operacji wojskowej, popełnienie czynu w wykonaniu obowiązków służbowych⁹⁵⁹. Użycie AWS wydaje się redukować powyższe problemy, ponieważ dane zapisane na czarnej skrzynce systemu pozwoliłyby na ustalenie dokładnych wytycznych wyselekcjonowania celu ataku. W tym sensie wykazanie związku z konfliktem zbrojnym byłoby łatwiejsze.

⁹⁵⁴ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. M. Naletilić and V. Martinović*, judgment, 03.05.2006, IT-98-34-A par. 119.

⁹⁵⁵ K. Wierczyńska, *Przesłanki dopuszczalności wykonywania jurysdykcji przez Międzynarodowy Trybunał Karny. Studium międzynarodowoprawne*, Warszawa, 2016, s. 83.

⁹⁵⁶ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Tadić*, decision on the defence motion for interlocutory appeal, par. 70. Zob.: MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. M. Mkršić et al.*, judgment, 27.09.2007, IT-95-13/1-T, par. 423.

⁹⁵⁷ Na przykład kiedy cywil dokonuje kradzieży w celach prywatnych.

⁹⁵⁸ M. Lachs, *War Crimes...*, s. 3-13.

⁹⁵⁹ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Kunarac et al.*, judgment, par. 58-59. Zob.: MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. M. Mkršić et al.*, judgment, par. 423.

Orzecznictwo trybunałów karnych *ad hoc* nie było jednolite co do bezpośredniego powiązania sprawcy z jedną ze stron konfliktu zbrojnego jako przesłanki niezbędnej do wykazania związku z konfliktem zbrojnym⁹⁶⁰. W sprawie przeciwko *J.-P. Akayesu*, Izba Odwoławcza MTKR orzekła, że powiązanie ze stroną konfliktu zbrojnego nie jest niezbędne, chociaż w większości przypadków będzie istniała więź pomiędzy sprawcą a stroną konfliktu⁹⁶¹. W przypadku użycia AWS należałoby więc wykazać, kto był aktualnym użytkownikiem systemu w czasie wykonywania zadania prowadzącego do popełnienia zbrodni wojennej.

7.1.2. *Actus reus*

Poniższe rozważania stanowią próbę odtworzenia norm traktatowych i zwyczajowych, które przewidują odpowiedzialność karną za skutki użycia środków lub metod walki. Aby przypisać sprawcy czyn, za który może ponieść odpowiedzialność karną za zbrodnię wojenną, nie jest konieczne istnienie wiążącej stronę normy traktatowej, jeśli można znaleźć kryminalizację i penalizację czynu w normie zwyczajowej⁹⁶². To jednak nie zwalnia z obowiązku każdorazowego badania sprawy i rzetelnego zdekonstruowania *definiens* zbrodni wojennej, przy jednoczesnym zachowaniu gwarancji procesowych dla oskarżonego.

W doktrynie można wyodrębnić dwa podejścia do definiowania zbrodni wojennych, to jest szerokie i wąskie. Zbrodnie wojenne *sensu largo* dotyczą wszystkich czynów stanowiących naruszenie praw i zwyczajów wojennych. Nie ma przy tym znaczenia, czy w rzeczywistości czyn ma karnoprawny charakter⁹⁶³. To podejście wydaje się niewystarczające z perspektywy zasad określoności i legalności. W wąskim podejściu, za zbrodnie wojenne uznaje się czyny popełnione wyłącznie w czasie trwania konfliktu zbrojnego, będące poważnymi naruszeniami *ius in bello*. Wówczas konkretna norma (zwyczajowa lub traktatowa) powinna kryminalizować i penalizować dany czyn już w czasie jego popełnienia⁹⁶⁴. Powiązanie odpowiedzialności karnej za zbrodnie wojenne z MPH

⁹⁶⁰ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. D. Kunarac et al.*, judgment, 22.02.2001, IT-96-23-T&IT-96-23/1-T, par. 407. Zob.: MTKR, Trial Chamber, *Prosecutor v. C. Kayishema and O. Ruzindana*, judgment, 21.05.1999, ICTR-95-1-T, par. 175.

⁹⁶¹ MTKR, Appeals Chamber, *Prosecutor v. J.-P. Akayesu*, judgment, 01.06.2001, ICTR-96-4-A, par. 444.

⁹⁶² Nuremberg Military Tribunal, *United States v. W. List and others*, judgment, 19.02.1948, Case No. 7, "Law Reports of Trials of War Criminals", 1948, vol. 8, nr 34, par. 32.

⁹⁶³ A. Schwarz, *War Crimes*, "MPEPIL", 2014, par. 1.

⁹⁶⁴ A. Cassese, *Cassese's International...*, s. 67-70.

wymaga badania elementów zbrodni w świetle obowiązujących norm tego prawa. Wszak, indywidualna odpowiedzialność karna za zbrodnie wojenne ma charakter akcesoryjny względem MPH. To oznacza, że może istnieć norma zakazująca określonego zachowania, ale z tym nie musi wiązać się istnienie normy wprowadzającej odpowiedzialność karną jednostki za to zachowanie⁹⁶⁵. Dla celów pracy przyjęto zatem następujące *definiens* zbrodni wojennych. Zbrodnia wojenna jest to czyn stanowiący poważne naruszenie zwyczajowych lub traktatowych norm *ius in bello*, za które przewidziana jest odpowiedzialność karna.

Początkowo nie używano pojęcia zbrodni wojennych⁹⁶⁶, a zastępowano je określeniem „naruszenia praw i zwyczajów wojennych”⁹⁶⁷, popełnione przez kombatantów, w międzynarodowym konflikcie zbrojnym⁹⁶⁸. W Regulaminie haskim z 1907 r. te naruszenia obejmują zbrodnie związane z prowadzeniem działań zbrojnych, w tym użycie zatrutych broni; celowe niszczenie miast, nie uzasadnione koniecznością wojskową; ataki na niebronione miejsca; ataki na instytucje religijne i kulturalne oraz grabież publicznego i prywatnego mienia. Na podstawie Regulaminu powyższe zbrodnie mogły zostać popełnione tylko w międzynarodowym konflikcie zbrojnym⁹⁶⁹. Karta Międzynarodowego Trybunału Wojskowego (dalej Karta MTW) również wymagała związku z międzynarodowym konfliktem zbrojnym. Na podstawie art. 6 lit. b Karty do zbrodni wojennych zostały zaliczone: „pogwałcenie praw i zwyczajów wojennych”, w tym: „morderstwa, złe obchodzenie się lub deportacje na roboty przymusowe albo w innym celu ludności cywilnej na okupowanym obszarze lub z tego obszaru, mordowanie lub złe obchodzenie się z jeńcami wojennymi lub osobami na morzu; zabijanie zakładników, rabunek własności publicznej lub prywatnej; bezmyślne burzenie osiedli, miast, wsi albo spustoszenia nie

⁹⁶⁵ Popełnienie takiego czynu może stanowić podstawę odpowiedzialności państwa. Por.: G. Boas, J.L. Bischoff, N.L. Reid, *International Criminal Law...*, s. 215.

⁹⁶⁶ O trudnościach związanych z próbą określenia pojęcia i wyczerpującego wyliczenia zbrodni wojennych por.: J. Izydorczyk, P. Wiliński, *Międzynarodowy Trybunał Karny. Powstanie, organizacja, jurysdykcja, akty prawne*, Zakamycze, 2004, s. 56-58.

⁹⁶⁷ J. Nowakowska-Małusecka, *Sytuacja dziecka...*, s. 116. M. Lachs na przykład wyróżnił siedem elementów składających się na konstrukcję zbrodni wojennej⁹⁶⁷. Czyn 1) będący aktem przemocy, 2) zostaje popełniony w szczególnych okolicznościach wynikających z konfliktu zbrojnego, 3) przez osoby należące do szczególnej grupy powiązanej z konfliktem zbrojnym, 4) w czasie trwania tego konfliktu, 5) w obszarze prowadzenia działań zbrojnych, 6) przeciwko osobom lub mieniu, 7) nie stanowiący dopuszczalnego wyjątku na podstawie prawa międzynarodowego. Por.: M. Lachs, *War Crimes...*, s. 17-18.

⁹⁶⁸ W Projekcie Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości z 1996 r. art. 20 został zatytułowany „Zbrodnie wojenne”, choć w Komentarzu do Kodeksu wskazano, że właściwsze byłoby przyjęcie nazwy „naruszenia prawa humanitarnego w konflikcie zbrojnym” (ang. *violations of humanitarian law applicable in armed conflict*). Takie skonstruowanie tytułu było podyktowane względami praktycznymi. Por.: KPM, *Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind with commentaries*, „ILC Yearbook”, 1996, vol. II, Part Two, s. 54-54.

⁹⁶⁹ L. Friedman, *Definition of war crimes and their use in the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and Rwanda*, “Hofstra Law and Policy Symposium”, 1999, vol. 3, s. 9-13.

usprawiedliwione koniecznością wojenną”. Karta MTW zawierała tylko przykładową listę czynów uznanych za zbrodnie wojenne⁹⁷⁰. MTW stwierdził, że większość postanowień Regulaminu haskiego z 1907 r., podobnie jak czyny wymienione w art. 6 lit. b Karty MTW, stanowią część międzynarodowego prawa zwyczajowego⁹⁷¹. Pośrednią, legalną definicję zbrodni wojennych zawarto także w Konwencji w sprawie niestosowania przedawnienia do zbrodni wojennych i zbrodni przeciw ludzkości z 1968 r.⁹⁷² Za takie czyny Konwencja uznaje w szczególności „ciężkie naruszenia” I-IV KG z 1949 r.

I-IV KG z 1949 r. zawierają listę ciężkich naruszeń, które w art. 85 PD I zostały nazwane jako zbrodnie wojenne. Początkowo nie istniały regulacje dopuszczające odpowiedzialność karną za zbrodnie popełnione w niemiędzynarodowym konflikcie zbrojnym. Na zmianę sytuacji w latach 90. XX wieku przyczyniła się przede wszystkim wzrastająca liczba tego rodzaju konfliktów zbrojnych⁹⁷³. Po drugie, konflikty wewnętrzne zaczęły przeważać nad międzynarodowymi konfliktami zbrojnymi, przez co wymuszały wprowadzenie gwarancji prawnokarnych dla ofiar ciężkich naruszeń *ius in bello*. Skutki tego rodzaju konfliktów zbrojnych przestały też być sprawą wewnętrzną państwa, na terytorium którego miały miejsce. Rozróżnienie wciąż ma jednak znaczenie dla ustalenia prawa właściwego⁹⁷⁴.

Statut MTKJ nie posługiwał się terminem „zbrodnie wojenne”, przewidując odpowiedzialność karną za ciężkie naruszenia KG z 1949 r. (art. 2) oraz pogwałcenie innych praw i zwyczajów wojennych (art. 3)⁹⁷⁵. Warto zaznaczyć, że lista tych naruszeń w Statucie MTKJ została otwarta⁹⁷⁶. Podobnie, Statut MTKR nie posługiwał się terminem „zbrodnie wojenne”⁹⁷⁷, zastępując je naruszeniami art. 3 wspólnego dla I-IV KG z 1949 r. oraz PD II (art. 4 Statutu MTKR). Takie rozwiązanie było podyktowane koniecznością rozstrzygnięcia o odpowiedzialności karnej za zbrodnie popełnione w konflikcie zbrojnym niemającym

⁹⁷⁰ T. Cyprian, J. Sawicki, *Walka o zasady norymberskie (1945-1955)*, Warszawa, 1956, s. 18.

⁹⁷¹ MTW, *France and others v Hermann Göring et al.*, judgment and sentence, 01.10.1946, “Official Documents of the Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal”, 1947, vol. I, s. 220, 254.

⁹⁷² *Konwencja o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciw ludzkości*, Nowy Jork, 26.11.1968, Dz. U. 1970, nr 26, poz. 208. Por.: J. Nowakowska-Małusecka, *Sytuacja dziecka...*, s. 117.

⁹⁷³ R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmshurst, *An Introduction to International...*, s. 276.

⁹⁷⁴ J. Nowakowska-Małusecka, *Odpowiedzialność karna...*, s. 63-64. Zob.: W. N. Ferdinandusse, *Direct Application of International Criminal Law in National Court*, Haga, 2006, s. 180.

⁹⁷⁵ O zakresie zbrodni naruszających *ius in bello* i objętych jurysdykcją MTKJ por.: J. Nowakowska-Małusecka, *Odpowiedzialność karna...*, s. 63-70.

⁹⁷⁶ *Tamże*, s. 80.

⁹⁷⁷ Rada Bezpieczeństwa, *Resolution 955 (1994): Statute for the International Criminal Tribunal for Rwanda*, 8.11.1994 r., 49th Session, 3453th Meeting, UN Doc. S/Res/955 (1994).

charakteru międzynarodowego⁹⁷⁸. Statut Specjalnego Sądu dla Sierra Leone również nie przewidywał legalnej definicji zbrodni wojennych⁹⁷⁹, wprowadzając jurysdykcję tego Sądu nad poważnymi naruszeniami art. 3 wspólnego dla I-IV KG z 1949 r. oraz PD II, jak również innymi poważnymi naruszeniami MPH.

MTKJ w sprawie Tadića przedstawił przesłanki kwalifikujące czyn jako zbrodnię wojenną objętą jurysdykcją Trybunału, w świetle art. 3 wspólnego dla I-IV KG z 1949 r., zatem w konfliktach zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego⁹⁸⁰. Po pierwsze, określony czyn powinien stanowić naruszenie reguły MPH, która może mieć charakter traktatowy lub zwyczajowy. Po drugie, naruszenie musi być poważne, czyli powinno stanowić naruszenie reguły chroniącej istotne wartości oraz powodować ciężkie konsekwencje dla ofiary. I wreszcie, naruszenie tej reguły musi pociągać za sobą odpowiedzialność karną wynikającą z normy zwyczajowej lub traktatowej. To oznacza, że samo naruszenie *ius in bello* nie pociąga za sobą odpowiedzialności karnej za zbrodnie wojenne. Dany czyn musi być dodatkowo kryminalizowany i penalizowany na podstawie normy traktatowej lub zwyczajowej.

Art. 8 Statutu MTK zawiera najdłuższą, a przy tym zamkniętą, listę zbrodni wojennych. Wśród nich znalazły się ciężkie naruszenia KG z 1949 r., poważne naruszenia art. 3 wspólnego do KG oraz inne poważne naruszenia *ius in bello*. Tym niemniej, lista zawarta w Statucie MTK nie pokrywa się w całości ze zbrodniami wojennymi, za które jest przewidziana odpowiedzialność karna na podstawie prawa zwyczajowego (jak na przykład zakaz użycia broni chemicznej lub biologicznej). Z drugiej strony, Statut MTK wprowadził odpowiedzialność karną za czyny nieuregulowane wcześniej (rekrutowanie dzieci-żołnierzy, czy niektóre typy zbrodni przeciwko płci). W zależności od rodzaju konfliktu zbrojnego, zbrodnie wojenne zostały podzielone na dwie kategorie, to jest popełnione w międzynarodowym lub niemiędzynarodowym konflikcie zbrojnym. Przyjęcie Statutu MTK zakończyło więc spory wokół wyłącznej jurysdykcji państwa, na terytorium którego toczy(ł) się konflikt zbrojny niemający charakteru międzynarodowego, wobec zbrodni wojennych.

⁹⁷⁸ J. Nowakowska-Małusecka, *Odpowiedzialność karna...*, s. 81.

⁹⁷⁹ Sekretarz Generalny, *Letter addressed to the President of the Security Council, Appendix II: Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone, pursuant to Security Council Resolution 1315 (2000) of 14.08.2000, on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone, Annex to the Agreement: Statute of the Special Court for Sierra Leone of 16.01.2002, 08.03.2002, UN Documents S/2002/246.*

⁹⁸⁰ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Tadić*, decision on the defence motion for interlocutory appeal, par. 94.

Wciąż jednak utrzymało to podział zbrodni wojennych, a tym samym odmienny zakres ochrony dla ofiar tych zbrodni⁹⁸¹.

Konsekwencjami podziału zbrodni wojennych w zależności od charakteru konfliktu zbrojnego są zróżnicowane wymogi dotyczące czynów popełnionych w obu sytuacjach. Tym niemniej, P. Grzebyk wskazuje na drugorzędne znaczenie ścigania zbrodni wojennych, które można wywnioskować ze sformułowania art. 8 ust. 1 Statutu MTK⁹⁸². Zgodnie z nim, jurysdykcją Trybunału są objęte czyny zawarte w tym artykule, **w szczególności** popełnione w ramach realizacji planu lub polityki albo na szeroką skalę. Jurysdykcja MTKJ i MTKR była zorientowana na ściganie zbrodnie przeciwko ludzkości i ludobójstwo, podczas gdy zbrodnie wojenne w kontekście atakowania ludności cywilnej pozostały na dalszym planie⁹⁸³. Przyczyną stojącą za takim stanem rzeczy była między innymi trudność w wykazaniu związku czynu z konfliktem zbrojnym. Z drugiej strony kwalifikacja czynu jako zbrodnie wojenne nie jest uzależniona od zakresu naruszeń, jako że nawet jeden atak może zostać zakwalifikowany do tej kategorii. Mimo to, Statut MTK wydaje się ustanawiać pierwszeństwo dla zbrodni przeciwko ludzkości i ludobójstwa, definiując w art. 1 zbrodnie międzynarodowe jako zbrodnie wzbudzające zaniepokojenie całej społeczności międzynarodowej. Znajduje to potwierdzenie w zakończonych procesach objętych postępowaniem przed MTK. Do tej pory, tylko trzy osoby zostały skazane za zbrodnie wojenne, jednak zarzuty nigdy nie dotyczyły użycia środków walki⁹⁸⁴. Z kolei Projekt Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości z 1996 r. dla kwalifikacji czynu jako zbrodni wojennej wymagał jego popełnienia w sposób systematyczny lub na szeroką skalę. Komentarz do Projektu Kodeksu wyjaśnia, że systematyczność zbrodni polega na popełnieniu w oparciu o wcześniej ustalony plan lub strategię. Popełnienie na szeroką skalę z kolei jest związane z ilością ofiar, wynikającą z szeregu przeprowadzonych ataków lub pojedynczego ataku przeciwko znacznej liczbie osób. Ten wymóg dotyczył jedynie zaklasyfikowania czynu jako zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości⁹⁸⁵.

⁹⁸¹ Na temat krytyki utrzymania tego podziału zob.: G. Boas, J.L. Bischoff, N.L. Reid, *International Criminal...*, s. 229 i n.

⁹⁸² P. Grzebyk, *Cele osobowe...*, s. 229. Por.: P. Grzebyk, *Crimes against Civilians during Armed Conflicts* (w:) B. Krzan (red.), *Prosecuting International Crimes: A Multidisciplinary Approach*, Leiden, Boston, 2016, s. 99.

⁹⁸³ P. Grzebyk, *Crimes against Civilians...*, s. 103.

⁹⁸⁴ MTK, Trial Chamber, *Prosecutor v. T. Lubanga*, judgment, 14.03.2012, ICC-01/04-01/06. Zob.: MTK, Trial Chamber, *Prosecutor v. G. Katanga*, judgment, 07.03.2014, ICC-01/04-01/07; MTK, Trial Chamber, *Prosecutor v. A. Al Faqi Al Mahdi*, judgment, 27.09.2016, ICC-01/12-01/15-171.

⁹⁸⁵ KPM, *Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind with commentaries*, s. 53-54.

Wracając do jurysdykcji MTK, można wnioskować, że „mniejsze” (ze względu na liczbę ofiar, okres trwania naruszenia, naturę czy zasięg terytorialny) zbrodnie (wojenne) w praktyce leżą poza jurysdykcją MTK,⁹⁸⁶. Odnosi się to także do ataków z użyciem AWS, których skala wcale nie musi budzić zaniepokojenia całej społeczności międzynarodowej. Zakładając precyzyjność tych ataków, nawet gdyby doszło do naruszenia reguły proporcjonalności, ostatecznie nie zostałoby to objęte jurysdykcją MTK. Odmierna sytuacja nastąpiłaby, gdyby ataki z użyciem AWS zostały przeprowadzone na szeroką skalę lub w ramach realizacji planu, prowadząc do strat po stronie osób i obiektów chronionych. Niezależnie od spełnienia powyższych przesłanek, art. 17 ust. 1 lit. d Statutu MTK nakłada na Trybunał obowiązek uznania sprawy za niedopuszczalną, jeśli **waga sprawy** (podkr. DI) nie usprawiedliwia dalszego działania Trybunału⁹⁸⁷. Nie należy też tracić z pola widzenia, że zgodnie z art. 1 Statutu MTK (w zw. z art. 17 Statutu MTK), jurysdykcja Trybunału ma charakter komplementarny do jurysdykcji krajowej (w przeciwieństwie do jurysdykcji MTKJ i MTKR). Powyższe nie powinno tworzyć luki w odpowiedzialności karnej za zbrodnie wojenne, których ściganie jest w pierwszej kolejności obowiązkiem państw. Jurysdykcja MTK jedynie więc uzupełnia, a nie zastępuje sądownictwo krajowe.

O ile art. 8 Statutu MTK przewiduje odpowiedzialność karną za zbrodnie wojenne będące naruszeniem prawa dotyczącego angażowania celu, o tyle niewiele z jego postanowień bezpośrednio odnosi się do samego użycia środków i metod walki. Art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xvii-xix Statutu MTK za zbrodnię wojenną kwalifikuje użycie trucizny lub broni zatrutej, gazów duszących, trujących lub innych oraz wszelkich podobnych cieczy, materiałów i urządzeń, jak również pocisków rozplaszczających się w ludzkim ciele. Pomocną w kontekście AWS mogłaby okazać się regulacja zawarta w art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xx Statutu MTK. Za zbrodnię wojenną (wyłącznie w międzynarodowym konflikcie zbrojnym) uznaje ona użycie broni, pocisków i materiałów oraz metod walki, z natury powodujących nadmierne obrażenia lub niepotrzebne cierpienia albo nierozróżniających. Warunkiem oparcia oskarżenia na tym postanowieniu jest jednak przyjęcie poprawki do Statutu, w formie aneksu wyliczającego takie bronie. Art. 121 i 123 Statutu MTK przewiduje możliwość wprowadzenia zmian, jednak procedura jest trudna do przeprowadzenia. Nie pozwala to na dostosowanie norm do zmieniającej się rzeczywistości oraz nowych wynalazków używanych przez strony konfliktu zbrojnego, a tym samym na ewoluujące *ius in bello*.

⁹⁸⁶ P. Grzebyk, *Crimes against Civilians...*, s. 128.

⁹⁸⁷ Szerzej na temat wagi sprawy por. K. Wierczyńska, *Przesłanki dopuszczalności wykonywania jurysdykcji przez Międzynarodowy Trybunał Karny. Studium międzynarodowoprawne*, Warszawa, 2016, s. 216-241.

Takie skonstruowanie art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xx Statutu zostało w doktrynie nazwane jako „salomonowy wyrok”⁹⁸⁸. Prowadzi bowiem do sytuacji, w której MTK co prawda sprawuje jurysdykcję nad zbrodnią wojenną polegającą na użyciu pocisków dum-dum, ale już na przykład nie na stosowaniu min przeciwpiechotnych. Państwa nie były jednak w stanie dojść do porozumienia, które bronie powinny znaleźć się na liście. Problem legalności użycia nowych środków walki został podniesiony na Konferencji Przeglądowej w Kampali w 2010 r.⁹⁸⁹ Uwaga została skupiona na środkach walki używanych w konfliktach zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego. Potrzeba przyjęcia aneksu do Statutu, wynikająca z art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xx, została pominięta⁹⁹⁰. Zgromadzenie Państw-Stron Statutu nie poświęciło temu zagadnieniu szczególnej uwagi. Jedynym sposobem otwarcia drogi do indywidualnej odpowiedzialności karnej za użycie AWS byłoby zatem albo uznanie AWS za nielegalne *per se* (co na tym etapie prac na forum CCW jest niemożliwe) i objęcie ściganiem, albo przyjęcie przez państwa-strony aneksu do Statutu MTK, który został przewidziany w art. 8 ust. 2 lit. b pkt. xx Statutu (co jest jeszcze mniej prawdopodobne). W innym wypadku odpowiedzialność karna za zbrodnie wojenne związane z użyciem AWS pozostaje zależna od oceny zastosowania się do obowiązków wynikających z prawa dotyczącego angażowania celu oraz, ewentualnie, prawa krajowego wprowadzającego odpowiedzialność karną za użycie AWS.

Zdaniem *T. Ostropolskiego* zbrodnie wojenne objęte jurysdykcją uniwersalną nie mogą być utożsamiane z listą przewidzianą w art. 8 Statutu MTK. Nie wszystkie czyny wymienione w tym katalogu znajdują penalizację w prawie zwyczajowym. O ile więc na przykład I-IV KG z 1949 r. wprowadzają jurysdykcję uniwersalną wobec ciężkich naruszeń tych KG, o tyle wątpliwa jest jurysdykcja uniwersalna wobec nieciężkich naruszeń oraz naruszeń art. 3 wspólnego dla I-IV KG z 1949 r. i PD II⁹⁹¹.

⁹⁸⁸ G. Boas, J.L. Bischoff, N.L. Reid, *International Criminal...*, s. 295 oraz wskazana tam literatura.

⁹⁸⁹ Zgromadzenie Państw Stron-Statutu MTK, *Review Conference of the Rome Statute of the International Criminal Court, Official Records, Proceedings*, 31.05.-11.06.2010, Kampala, International Criminal Court Publication RC/9/11, par. 35.

⁹⁹⁰ Zgromadzenie Państw Stron-Statutu MTK, *Review Conference of the Rome Statute of the International Criminal Court, Official Records, Annex IV: Report of the Working Group on other amendments*, 31.05.-11.06.2010, Kampala, International Criminal Court Publication RC/11.

⁹⁹¹ T. Ostropolski, *Zasady jurysdykcji...*, s. 770-74.

7.1.3. Strona podmiotowa

Indywidualizacja odpowiedzialności karnej za naruszenia MPH jest oparta na zasadzie zawinienia, która oznacza że sprawca musi działać z określonym nastawieniem do czynu zabronionego (stroną podmiotową). W zależności od porządku krajowego, wyróżnia się takie rodzaje strony podmiotowej⁹⁹², jak zamiar bezpośredni pierwszego stopnia (*dolus directus*, ang. *intention and knowledge*), zamiar pośredni (*dolus directus* drugiego stopnia, ang. *knowledge*), zamiar ewentualny (*dolus eventualis*), lekkomyślność (ang. *recklessness*) oraz zaniedbanie (*negligence*)⁹⁹³. Indywidualizacja odpowiedzialności karnej oznacza również, że odpowiedzialność każdego sprawcy powinna być oceniana indywidualnie, na podstawie faktycznego przyczynienia się danej osoby do zbrodni⁹⁹⁴.

Wina jako znamię przestępstwa jest ewidentna, jeśli czyn popełniono celowo lub z premedytacją. Zamiar bezpośredni pierwszego stopnia oznacza świadomość, że zaangażowanie w określone działanie lub jego zaniechanie spowoduje pewien rezultat oraz wolę wywołania tego rezultatu⁹⁹⁵. W tym rodzaju strony podmiotowej występuje bardzo silny element wolicjonalny po stronie sprawcy. W zamiarze pośrednim element wolicjonalny jest słabszy, ponieważ zostaje zastąpiony świadomością sprawcy, że rezultat czynu nieobjęty wolą sprawcy, powstanie w naturalnym następstwie zdarzeń. Sprawca zatem musi przewidzieć określone konsekwencje jako pewne lub wysoce prawdopodobne⁹⁹⁶. Najniższą postacią zamiaru jest zamiar ewentualny. Oznacza świadomość, że zachowanie sprawcy może prowadzić do popełnienia czynu zabronionego i sprawca godzi się na takie ryzyko (możliwości lub prawdopodobieństwa, że określony zakazany rezultat czynu nastąpi). Pomiędzy zamiarem ewentualnym a prostym zaniedbaniem występuje lekkomyślność. Powstaje poprzez niedopełnienie obowiązku lub ogólnie przyjętego standardu zachowania, które powoduje krzywdę lub szkodę, a sprawca z nieuzasadnionych powodów jest

⁹⁹² E. van Sliedregt, *International Criminal...*, s. 45.

⁹⁹³ W niektórych systemach prawnych można znaleźć także nieświadomie zaniedbanie (*non-conscious negligence*).

⁹⁹⁴ K. Ambos, *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, "Criminal Law Forum", 1999, vol. 10, s. 11-12.

⁹⁹⁵ A. Cassese, *Cassese's International...*, s. 41.

⁹⁹⁶ S. Finnin, *Mental Elements under Article 30 of the Rome Statute of the International Criminal Court: A Comparative Analysis*, "International and Comparative Law Quarterly", 2012, vol. 61, s. 332. Zob.: M.E. Badar, *The Mental Element in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary from a Comparative Law Perspective*, "Criminal Law Forum", 2008, vol. 19, nr 3, s. 485 i n.

przekonany, że ten skutek nie nastąpi⁹⁹⁷. Proste zaniedbanie z kolei dotyczy niezachowania ogólnych standardów zachowania, bez świadomości, że może to spowodować krzywdę lub szkodę.

Uregulowanie strony podmiotowej w Statucie MTK nie obyło się bez kontrowersji, stąd art. 30 nadal jest poddawany szerokiej interpretacji, zarówno w orzecznictwie, jak i doktrynie⁹⁹⁸. Zgodnie z ust. 1 tego artykułu, „*o ile niniejszy statut nie stanowi inaczej, osoba ponosi odpowiedzialność karną i podlega karze za zbrodnię objętą jurysdykcją Trybunału tylko wtedy, gdy świadomie i z zamiarem jej popełnienia realizuje znamiona zbrodni*”. To oznacza, że, co do zasady, czyn zabroniony może zostać popełniony wyłącznie celowo (w zamiarze bezpośrednim pierwszego stopnia)⁹⁹⁹, a w drodze zamiaru pośredniego i lekkomyślności – jeśli norma wyraźnie tak stanowi¹⁰⁰⁰. Art. 30 ust. 2 Statutu MTK konkretyzuje wymogi względem strony podmiotowej w zależności od charakteru czynu zabronionego – formalnego lub skutkowego. Dla pierwszej kategorii wystarczające jest wykazanie, że osoba zmierzała do popełnienia czynu (art. 30 ust. 2 lit. a), podczas gdy dla zbrodni skutkowych podniesiono próg strony podmiotowej do zamiaru wywołania określonego skutku lub świadomości, że taki skutek nastąpi w normalnym następstwie zdarzeń (art. 30 ust. 2 lit. b). Ta forma strony podmiotowej obejmuje zamiar bezpośredni drugiego stopnia, czyli wiedzę sprawcy, że jego zachowanie będzie prowadziło do określonego skutku¹⁰⁰¹. Ponadto, sformułowanie „*o ile nie postanowiono inaczej*” sugeruje możliwość popełnienia zbrodni bez zamiaru lub wiedzy o okolicznościach lub skutkach czynu w zwykłym toku wydarzeń¹⁰⁰².

⁹⁹⁷ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. M. Stakić*, judgment, 31.07.2003, IT-97-23-T, par. 587. Zob.: D.S. Rudesill, *Precision War and Responsibility: Transformational Military Technology and the Duty of Care Under the Laws of War*, “The Yale Journal of International Law”, 2007, vol. 32, s. 528.

⁹⁹⁸ K. Dörmann, *War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court, with a Special Focus on the Negotiations on the Elements of Crimes*, “Max Planck Yearbook of United Nations Law”, 2003, vol. 7, s. 352.

⁹⁹⁹ Przesłanki zamiaru i wiedzy powinny zostać spełnione kumulatywnie. Por.: MTK, Pre-Trial Chamber I, *Situation in the Democratic Republic of Congo in the Case of The Prosecutor v. T. Lubanga Dyilo*, decision on the confirmation of charges, 29.01.2007, ICC-01/04-01/06, par. 351.

¹⁰⁰⁰ W literaturze zwraca się uwagę na odmiennność zamiaru bezpośredniego pierwszego stopnia od zamiaru specjalnego (*dolus specialis*), czyli wyższej formy strony podmiotowej. Ten rodzaj jest właściwy na przykład dla zbrodni ludobójstwa (ang. *with intent to*), wymuszonej ciąży (ang. *with intent of*) lub wymuszonych zaginięć (ang. *with the intention of*). W tych przypadkach nie jest wymagane osiągnięcie określonego rezultatu. Por.: M.E. Badar, *The Mental Element...*, s. 487.

¹⁰⁰¹ Skierowanie ataku przeciwko budynkowi, w którym, według wiedzy sprawcy, znajdują się cywile, stanowi zbrodnię wojenną z art. 8 ust. 2 lit. a pkt. i Statutu MTK, jeśli budynek został rzeczywiście zniszczony a cywile ponieśli śmierć.

¹⁰⁰² W.A. Schabas, *Unimaginable Atrocities...*, s. 126.

Zbrodnie wojenne uregulowane w Statucie MTK są w większości przestępstwami formalnymi, co oznacza, że nie jest wymagane osiągnięcie rezultatu przez sprawcę. Dla przypisania czynu jest konieczne wykazanie, że sprawca zamierzał popełnić czyn naruszający *ius in bello* albo przynajmniej był świadomy, że takie naruszenie nastąpi w normalnym przebiegu zdarzeń. Rezultat czynu pozornie wydaje się nieistotny. W odniesieniu do zbrodni wojennych regulowanych niezależnie od Statutu MTK, czyn zabroniony może zostać popełniony z winy umyślnej (ang. *wilfully*), kiedy sprawca działał świadomie, z zamiarem popełnienia czynu i wywołania jego konsekwencji oraz przejawiał wolę ich wywołania¹⁰⁰³. Ten rodzaj strony podmiotowej występuje przy ciężkich naruszeniach I-IV KG z 1949 r. oraz PD I. Art. 85 ust. 3 PD I kryminalizuje czyny popełnione z winy umyślnej, które pociągają za sobą określone konsekwencje (spowodowanie śmierci lub poważnych uszkodzeń ciała lub rozstroju zdrowia). W tym wypadku sprawca musi mieć zamiar popełnienia czynu, być świadom i chcieć wywołać określone konsekwencje. Taki sam wymóg względem strony podmiotowej został przewidziany dla zbrodni wojennych wymienionych w art. 85 ust. 4 PD I¹⁰⁰⁴. Powodem takiego sformułowania jest szereg obowiązków położonych dotyczących czuwania nad przestrzeganiem MPH przez siły zbrojne oraz powzięcia środków ostrożności, aby uniknąć ataków skierowanych przeciwko cywilom¹⁰⁰⁵.

Art. 8 ust. 2 lit. b pkt. i Statutu MTK za zbrodnię wojenną uznaje **celowe** (podkr. DI) kierowanie ataku przeciwko cywilom. Jest to przykład zbrodni formalnej, dla której *prima facie* nie jest wymagane spowodowanie skutku w postaci śmierci lub uszkodzenia ciała cywila. Wobec powyższego, mogłoby się wydawać, że zgodnie z art. 30 ust. 1 lit. a Statutu osoba działa z zamiarem, jeśli zmierzała do jego popełnienia (zamiar bezpośredni). Z kolei art. 85 ust. 3 lit. a PD I wprowadza dodatkowy wymóg względem strony podmiotowej, przekształcając zbrodnię w przestępstwo skutkowe. Dla powstania zbrodni wojennej na podstawie tego postanowienia jest konieczne spowodowanie śmierci, poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia po stronie cywilów. Pomimo że Statut MTK wprowadza niższy standard strony przedmiotowej, dla którego wystarczające jest kierowanie ataku przeciwko cywilom, strona podmiotowa obejmuje wyłącznie zamiar bezpośredni.

¹⁰⁰³ Y. Sandoz et al., *Commentary to APs*, s. 995.

¹⁰⁰⁴ Komentarz do PD I zakazuje popełnienia ciężkich naruszeń przynajmniej poprzez godzenie się na wystąpienie określonych skutków czynu. Por.: *Tamże*.

¹⁰⁰⁵ K. Dörmann, *War Crimes...*, s. 382.

Przekładając powyższe rozważania na temat pracy należy zauważyć, że wymóg działania operatora, który jest świadomy możliwych lub prawdopodobnych strat cywilnych, ale mimo to decyduje się powziąć ryzyko i przeprowadza atak z użyciem AWS, powodowałby wykluczenie jego odpowiedzialności. Odmienny od przewidzianego w Statucie MTK standard przyjęły trybunały karne *ad hoc*. W wyroku w sprawie Blaskić Izba Odwoławcza MTKJ stwierdziła, że jest kwestią prawa zwyczajowego wymagany próg *mens rea*. Może on przybrać formę zamiaru bezpośredniego, pośredniego, ale także akceptację ryzyka i prawdopodobieństwa popełnienia zbrodni. Zbrodnia międzynarodowa może zatem zostać popełniona przez zamiar ewentualny¹⁰⁰⁶. Oznacza, że sprawca, angażując się w zachowanie zagrażające życiu innej osoby, godzi się na prawdopodobieństwo wywołania śmierci¹⁰⁰⁷. W sprawie *Lubangi* MTK stwierdził, że element wolicjonalny obejmuje także *dolus eventualis*. Odnosi się do wykładni „normalnego następstwa zdarzeń”, które jest w doktrynie poddawane różnym interpretacjom. Niektórzy proponują, by sprawca miał **pewność** (ang. *certainty*) co do rezultatu swojego zachowania, chyba że wystąpią nadzwyczajne okoliczności¹⁰⁰⁸. Zdaniem MTK, dla wykazania *dolus eventualis* jest wystarczająca świadomość sprawcy, że określone ryzyko wynikające z jego zachowania **może** (ang. *may*) nastąpić i godzenie się na nie.

MTK w sprawie *Lubangi* podzielił poziom prawdopodobieństwa wystąpienia konsekwencji, z których może zostać wyciągnięty zamiar¹⁰⁰⁹. Pierwszym rodzajem jest sytuacja, w której ryzyko zrealizowania obiektywnych elementów zbrodni jest znaczne. To oznacza, że istnieje prawdopodobieństwo, iż zbrodnia zostanie popełniona w normalnym następstwie zdarzeń. Okoliczność, że sprawca akceptuje tę możliwość, może zostać wywiedziona z jego świadomości o znacznym prawdopodobieństwie spowodowania przez jego zachowanie realizacji znamion strony przedmiotowej zbrodni oraz podjęcia decyzji o kontynuowaniu zachowania bez względu na tę świadomość. Po drugie, ryzyko zrealizowania obiektywnych elementów zbrodni jest niskie, ale sprawca wyraźnie zaakceptował możliwość, że jego zachowanie doprowadzi do spełnienia znamion zbrodni.

¹⁰⁰⁶ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. T. Blaškić*, judgment, 29.07.2004, IT-95-14-A, para. 41-42.

¹⁰⁰⁷ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. M. Stakić*, judgment, par. 587.

¹⁰⁰⁸ Por.: M.E. Badar, *The Concept of Mens Rea in International Criminal Law: The Case for a Unified Approach*, Oxford and Portland, Oregon, 2013, s. 392.

¹⁰⁰⁹ MTK, Pre-Trial Chamber I, *Situation in the Democratic Republic of Congo in the Case of The Prosecutor v. T. Lubanga Dyilo*, decision on the confirmation of charges, para. 352-354.

Lekkomyślność została przez MTK wykluczona jako możliwa strona podmiotowa zbrodni międzynarodowej, chyba że norma stanowi inaczej¹⁰¹⁰. Lekkomyślność wymaga, aby sprawca był świadomy istnienia ryzyka realizacji obiektywnych elementów zbrodni wskutek jego zachowania, ale nie musi godzić się na taki rezultat. Tak daleko jak lekkomyślność nie wymaga godzenia się ze spowodowaniem elementów obiektywnych zbrodni, nie jest częścią zamiaru w rozumieniu art. 30 Statutu MTK¹⁰¹¹.

Sformułowanie „o ile nie postanowiono inaczej” nakłada na sędziów MTK rozważenie art. 30 Statutu MTK jako regułę ogólną właściwą dla wszystkich zbrodni i form zjawiskowych. Podlega wyłączeniu, jeśli konkretna reguła dotycząca strony podmiotowej nie zawiera innego postanowienia. Art. 30 Statutu MTK powinien być interpretowany w świetle pozostałych postanowień Statutu, w tym art. 21 regulującym kompetencje *ratione iuris* Trybunału. W ogólnym wstępie do Elementów Definicji Zbrodni postanowiono, że w wypadku braku odniesienia do strony podmiotowej zbrodni w Elementach Definicji Zbrodni, stosuje się art. 30 Statutu. Istnienie zamiaru i wiedzy, które są wymagane na podstawie art. 30 Statutu MTK, mogą zostać wywiedzione z istotnych okoliczności sprawy. W przypadku znamion wymagających wartościowania sprawca nie musi przeprowadzić oceny, chyba że postanowiono inaczej. Ogólne zastosowanie art. 30 Statutu ma znaczenie w przypadku zbrodni, dla których przewidziano niższy standard strony podmiotowej (poprzez zaniedbanie), w tym także w Elementach Definicji Zbrodni¹⁰¹² lub innych źródłach międzynarodowego prawa karnego wymienionych w art. 21 Statutu MTK. W kontekście zasady *nullum crimen sine lege* należy zaznaczyć, że zgodnie z par. 1 Elementów Definicji Zbrodni, ich postanowienia powinny wyłącznie wspierać (ang. *shall assist*) sędziów MTK w interpretacji i stosowaniu art. 6-8 Statutu MTK. Jeśli zatem Elementy Definicji Zbrodni rozszerzają stronę podmiotową przewidzianą w Statucie MTK, do sędziów należy decyzja o właściwym sposobie wykładni przepisów Statutu¹⁰¹³. Ponadto, w odniesieniu do innych źródeł międzynarodowego prawa karnego, które zostały wskazane w art. 21 Statutu MTK, orzecznictwo trybunałów karnych *ad hoc* może zawierać

¹⁰¹⁰ Zbrodnia wojenna polegająca na rekrutowaniu dzieci-żołnierzy posiada niższy standard strony podmiotowej, ponieważ jest wymagane, aby sprawca wiedział lub **powinien był wiedzieć** (podkr. DI), że dziecko ma mniej niż 15 lat.

¹⁰¹¹ MTK, Pre-Trial Chamber I, *Situation in the Democratic Republic of Congo in the Case of The Prosecutor v. T. Lubanga Dyilo*, decision on the confirmation of charges, par. 438.

¹⁰¹² M.E. Badar, *The Mental Element...*, s. 504.

¹⁰¹³ K. Dörmann, *War Crimes...*, s. 350.

istotne wskazówki co do interpretacji wymagań strony podmiotowej (w tym dopuszczalność popełnienia zbrodni międzynarodowej poprzez lekkomyślność¹⁰¹⁴).

Pomimo tej luki, wciąż pozostaje inna droga do wyegzekwowania odpowiedzialności karnej. Art. 85 PD I za zbrodnię wojenną uznaje celowe atakowanie cywilów. W scenariuszu, w którym użycie AWS następuje bez braku zamiaru bezpośredniego, ale z godzeniem się sprawcy na możliwość lub prawdopodobieństwo wystąpienia ryzyka poniesienia śmierci przez cywilów, prawo krajowe (karne oraz wojskowe) może obniżyć wymóg dotyczący strony podmiotowej zbrodni wojennych. Wobec braku konkretnych regulacji dotyczących AWS, należy polegać na ogólnych obowiązkach wynikających z *ius in bello*, właściwych dla określonych form zjawiskowych czynu zabronionego¹⁰¹⁵.

7.2. Formy zjawiskowe sprawstwa

Strona podmiotowa przewidziana w art. 30 Statutu MTK podlega rozwinięciu w drodze poszczególnych form zjawiskowych zbrodni¹⁰¹⁶. To oznacza, że *mens rea* będzie inne dla sprawcy bezpośredniego od strony podmiotowej wymaganej dla podżegacza lub pomocnika. Pomimo że łańcuch dowodzenia ulega skróceniu (obejmuje dowódcę i system autonomiczny, w niektórych wypadkach także operatora), decyzja o użyciu AWS jest elementem końcowym tego procesu. Wbrew pozorom, przeprowadzenie ataku z wykorzystaniem autonomicznego systemu uzbrojenia jest efektem końcowym pracy wielu osób. Zaangażowane w ten proces są osoby podejmujące decyzje w ramach sił zbrojnych (dostarczając na przykład pożądaną specyfikację systemu uzbrojenia), producenci, testerzy systemu oraz końcowi użytkownicy. Osoby odpowiedzialne za tworzenie systemu determinują jego właściwości oraz okoliczności, w których system może być bezpiecznie używany. Podejmujący decyzję o nabyciu AWS ustalają zasób narzędzi pozostających do dyspozycji dowódcy podejmującego decyzję o ataku. W związku z powyższym, P. Grzebyk wskazuje, że odpowiedzialność karna jednostek za użycie AWS jest rozproszona

¹⁰¹⁴ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. T. Blaškić*, judgment, 03.03.2000, IT-95-14-T, par. 152.

¹⁰¹⁵ J.M. Beard, *Autonomous Weapons and Human Responsibilities*, „Georgetown Journal of International Law”, 2014, vol. 45, s. 644-646.

¹⁰¹⁶ A. Nieprzecka, *Odpowiedzialność karna dowódcy wojskowego na podstawie Statutu Rzymskiego i jej implikacje dla opisu elementów zbrodni* (w:) A. Górski (red.), *Międzynarodowy Trybunał Karny*, Warszawa, 2017, s. 102.

między kilka podmiotów¹⁰¹⁷. W takiej sytuacji istnieje ryzyko, że ostatecznie nikt nie poniesie odpowiedzialności za naruszenia MPH.

Sprawcą zbrodni wojennych nie musi być wyłącznie członek sił zbrojnych lub grupy zbrojnej¹⁰¹⁸. Zachowanie cywila również może stanowić zbrodnię wojenną, nawet jeśli nie można go przypisać żadnej ze stron walczących¹⁰¹⁹. Wymagane jest przede wszystkim wykazanie związku z konfliktem zbrojnym. *M. Lachs* podzielił sprawców zbrodni wojennych na dwie kategorie: *sensu stricto* i *sensu largo*¹⁰²⁰. Pierwsza kategoria odnosi się do jednostek, którym przysługuje status uczestnika konfliktu zbrojnego. Mogą oni popełnić czyn, za który odpowiedzialność karna jest wyłączona na podstawie prawa międzynarodowego z uwagi na przysługujący im przywilej udziału w działaniach zbrojnych¹⁰²¹. Ponoszą odpowiedzialność karną za zbrodnie wojenne, jeśli naruszają odpowiednie normy *ius in bello*. Sytuacja sprawców zbrodni wojennych *sensu largo* różni się od pierwszej kategorii tym, że nie mogą powołać normy prawa międzynarodowego jako podstawy wyłączenia swojej odpowiedzialności. Mogą popełnić dwa rodzaje zbrodni wojennych, po pierwsze, czyny objęte wyjątkami przysługującymi sprawcom *sensu stricto*. Drugim rodzajem są czyny, które jeśli zostałyby popełnione przez sprawców *sensu stricto*, nie podlegałyby odpowiedzialności karnej, ponieważ byli upoważnieni do ich dokonania w ramach prowadzonych działań zbrojnych. Sprawcy należący do drugiej kategorii nie są jednak uprawnieni do ich popełnienia.

Autonomiczność systemu uzbrojenia może przybierać zróżnicowane poziomy, przyczyniając się do ograniczenia kontroli człowieka-operatora nad systemem¹⁰²². Zmniejszenie lub usunięcie kontroli tej jednostki nie oznacza jednak całkowitej utraty kontroli człowieka w czasie rzeczywistym funkcjonowania systemu. Im bowiem większa autonomiczność AWS, tym większy wpływ na system, a dokładniej na oprogramowanie, posiada deweloper. AWS jest mimo wszystko obiektem nieożywionym, nad którym kontrolę

¹⁰¹⁷ P. Grzebyk, *Odpowiedzialność karna za nielegalne ataki dokonywane za pomocą statków bezzałogowych* (w:) M. Szuniewicz, *Automatyzacja i robotyzacja współczesnego pola walki wyzwaniem dla prawa międzynarodowego*, Gdynia, 2015, s. 116. Zob.: J. M. Beard, *Autonomous Weapons...*, s. 643.

¹⁰¹⁸ MTKR, Appeals Chamber, *Prosecutor v. J.-P. Akayesu*, judgment, par. 444.

¹⁰¹⁹ R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmschurst, *An Introduction to International...*, s. 286. Por.: M. Lachs, *War Crimes...*, s. 33.

¹⁰²⁰ M. Lachs, *War Crimes...*, s. 33-34.

¹⁰²¹ Kombatanci mają na przykład uprawnienie do atakowania celów osobowych i rzeczowych.

¹⁰²² P. Scharre, *Centaur Warfighting: The False Choice of Humans vs. Automation*, "Temple International and Comparative Law Journal", 2016, vol. 30, nr 1, s. 151-166.

sprawuje deweloper, czyli osoba odgrywająca zasadniczą rolę w określeniu sposobu zachowania AWS¹⁰²³.

T. McFarland i *M. McCormack* zadają pytanie dotyczące momentu, w którym wbudowana autonomiczność systemu wpływa na alokację odpowiedzialności karnej za poważne naruszenia MPH. Poziom wewnętrznej zdolności systemu do samokontrolowania się oraz kontroli ze strony dewelopera ogranicza lub wyłącza możliwość ingerencji operatora (czyli jednostki, która normalnie byłaby odpowiedzialna za użycie AWS) w pracę systemu. Problemem nie wydaje się sprawowanie kontroli przez inną, niż operator, osobę, ale przeniesienie jej na wcześniejszy etap – tworzenia systemu. Tworzenie AWS następuje zwykle jeszcze przed zaistnieniem konfliktu zbrojnego, co wyklucza spełnienie jednej z przesłanek zbrodni wojennych, czyli istnienia i związku czynu z konfliktem zbrojnym. Jeśli konflikt zbrojny trwałby odpowiednio długo, ta przesłanka mogłaby zostać spełniona¹⁰²⁴. Zasadniczo jednak rola dewelopera kończy się, jeszcze zanim jakkolwiek konflikt zbrojny z udziałem jego zleceniodawcy zaistnieje. O ile zatem wykazanie związku z konfliktem zbrojnym byłoby możliwe, o tyle popełnienie czynu w jego kontekście byłoby praktycznie niespotykane. Zasadniczo, deweloper ponosiłby też odpowiedzialność tylko za niesprawcze postacie współdziałania, ponieważ tworzenie systemu uzbrojenia byłoby niczym innym, jak przygotowaniem do popełnienia głównego czynu¹⁰²⁵.

Art. 25 Statutu MTK przewiduje rozbudowany katalog form zjawiskowych i stadialnych zbrodni, wśród których znalazło się przygotowanie do popełnienia (art. 25 ust. 3 lit. a), zlecenie namawianie lub nakłanianie do popełnienia (art. 25 ust. 3 lit. b), podżeganie i pomocnictwo (art. 25 ust. 3 lit. c), jak również przyczynienie się w inny sposób do popełnienia (art. 25 ust. 3 lit. d). Decyzja o użyciu AWS może być bezpośrednio przypisana dowódcy wojskowemu, w związku z czym jego odpowiedzialność zostanie przeanalizowana w pierwszej kolejności (jako sprawca bezpośredni lub wydający rozkaz popełnienia zbrodni). W mniej autonomicznych systemach uzbrojenia pomiędzy systemem a dowódcą pojawia się jeszcze operator lub nadzorujący pracę systemu. Następnie zostanie przedstawiona koncepcja przypisania podżegania lub pomocnictwa ze strony dewelopera i producenta oraz udział we wspólnym związku przestępnym.

¹⁰²³ W przeciwieństwie do operatora, który jest odpowiedzialny za użycie systemu w czasie prowadzenia działań zbrojnych. Por.: *T. McFarland, T. McCormack, Mind the Gap...*, s. 363.

¹⁰²⁴ Państwo wprowadza nowe rodzaje uzbrojenia do toczącego się konfliktu zbrojnego.

¹⁰²⁵ *T. McFarland, T. McCormack, Mind the Gap...*, s. 370-375.

7.2.1. Sprawstwo bezpośrednie indywidualne

W.H. Boothby wskazuje, że kombatant powinien sprawować kontrolę nad bronią, której używa¹⁰²⁶. To prowadzi do zagwarantowania, że naruszenia popełnione z użyciem tej broni mogą następnie stać się przedmiotem odpowiedzialności. W siłach zbrojnych największa odpowiedzialność za przeprowadzenie ataku spoczywa na dowódcy¹⁰²⁷. Jego powiązanie z przeprowadzeniem ataku jest najbliższe, ponieważ podejmuje kluczowe decyzje dotyczące ataku, w tym ostatecznego wyboru środków i metod walki. Powinien zatem również autoryzować atak z użyciem AWS¹⁰²⁸. M. Sassòli wskazuje, że dowódca podejmujący decyzję o użyciu AWS jest bezpośrednim atakującym, podobnie jak żołnierz przeprowadzający atak¹⁰²⁹ (podobnie do kombatanta odpowiedzialnego za wykonanie rozkazu, który jest przekonany, że wystrzelony przez niego pocisk osiągnie zamierzonego celu¹⁰³⁰).

Odpowiedzialność dowódcy może wynikać z 1) wydania sprzecznego z prawem rozkazu, 2) zaniedbania w powzięciu koniecznych środków do zapobieżenia powstaniu naruszenia albo 3) braku ukarania sprawców naruszenia¹⁰³¹. Zgodnie z art. 87 ust. 1 PD I, dowódca jest bezpośrednio zobowiązany do zapobiegania naruszeniom MPH popełnionym pod jego dowództwem. Powinien zapewnić, że podlegli mu kombatanci są świadomi obowiązków wynikających z *ius in bello*. Ponosi wówczas odpowiedzialność za naruszenia MPH popełnione przez jego podwładnych, jeśli ich nie kontrolował albo wyraził zgodę lub przyzwolenie na dane naruszenie¹⁰³².

¹⁰²⁶ W.H. Boothby, *Weapons and the Law of Armed Conflict*, Oxford, 2016, s. 356.

¹⁰²⁷ D.M. Stewart, *New Technology and the Law of Armed Conflict* (w:) R.A. "Pete" Pedrozo, D.P. Wollschlaeger (red.), *International Law and the Changing Character of War*, Newport, 2011, s. 292.

¹⁰²⁸ P. Gaeta, *Autonomous weapon systems and the alleged responsibility gap* (w:) MKCK, *Report: Autonomous weapon systems. Implications of increasing autonomy in the critical functions of weapons*, Expert Meeting, Versoix, 15.-16.03.2016, s. 44-45.

¹⁰²⁹ M. Sassòli, *Autonomous Weapons and International Humanitarian Law: Advantages, Open Technical Questions and Legal Issues to be Clarified*, "International Law Studies", 2014, vol. 90, s. 324.

¹⁰³⁰ T. Chengeta skrytykował takie uproszczenie, ponieważ maszyna nigdy nie będzie człowiekiem, podczas gdy dowódca może odpowiadać wyłącznie za czyny podległych mu osób fizycznych. Por.: T. Chengeta, *Accountability Gap, Autonomous Weapons Systems and Modes of Responsibility in International Law*, "Denver Journal of International Law and Policy", 2016, vol. 45, nr 1, s. 31.

¹⁰³¹ G.D. Solis, *The Law of Armed Conflict. International Humanitarian Law in War*, Cambridge, 2010, s. 381. Zob.: J.M. Beard, *Autonomous Weapons...*, s. 655.

¹⁰³² G.D. Solis, *The Law of Armed...*, s. 393.

Decyzja dowódcy o użyciu AWS może nastąpić zasadniczo na dwa sposoby. Po pierwsze, jeśli wydał rozkaz użycia systemu, mając świadomość jego technicznych ograniczeń oraz środowiska, w którym może zostać użyty. Art. 25 ust. 3 lit. b Statutu MTK przewiduje jego odpowiedzialność za wydanie rozkazu dokonania naruszeń MPH. Wówczas należy udowodnić jego zamiar bezpośredni polegający na celowym użyciu systemu z naruszeniem *ius in bello*, na przykład przeciwko cywilom lub obiektom cywilnym. Ten typ odpowiedzialności powstanie, jeśli pomimo świadomości dotyczących nieprawidłowości systemu dowódca podjął decyzję o jego użyciu.

Najbardziej problematycznym scenariuszem w związku z użyciem AWS jest podjęcie przez dowódcę decyzji o użyciu AWS, który następnie zachowa się w nieprzewidziany sposób. Dla odpowiedzialności karnej należałoby udowodnić, że obiektem ataku rzeczywiście były osoby cywilne, a straty uboczne były nadmierne względem spodziewanej korzyści wojskowej. Jeśli atak został wymierzony przeciwko kombatantom lub osobom bezpośrednio uczestniczącym w działaniach zbrojnych, nie można byłoby mówić o naruszeniu *ius in bello*. Wyjątkiem mogłaby być sytuacja, w której użycie systemu (w zamiarze bezpośrednim dowódcy) zmierzało do wywołania niepotrzebnego cierpienia lub zbędnych obrażeń.

Niezależnie od powyższego, występują określone wymogi względem pociągnięcia dowódcy do odpowiedzialności karnej. Dowódca nie zostaje automatycznie obciążony zarzutami popełnienia naruszenia MPH przez swoich podwładnych. Zgodnie z art. 28 Statutu MTK, który uzupełnia art. 25 ust. 3 lit. c¹⁰³³, jego odpowiedzialność dotyczy niewykonywania należytej kontroli podczas sprawowania rzeczywistego dowództwa i kontroli nad podwładnymi. Należyta kontrola zakłada istnienie związku nadrzędno-podrzędnego (ang. *superior-subordinate relationship*) pomiędzy dowódcą a podległym kombatantem¹⁰³⁴. Ten związek powinien umożliwiać sprawowanie kontroli (albo *de iure*, albo *de facto*) nad podległymi, którzy polegają na rozkazach dowódcy¹⁰³⁵. Art. 28 Statutu MTK rozróżnia pomiędzy odpowiedzialnością dowódców wojskowych *de facto* (ust. 1) oraz cywilnych przełożonych (ust. 2), wprowadzając odpowiednio odmienny próg strony podmiotowej. Dowódca wojskowy może ponieść odpowiedzialność za wiedzę lub zaniechanie

¹⁰³³ Art. 25 ust. 3 lit. c Statutu MTK kryminalizuje czyny polegające na działaniu (tj. wydaniu rozkazu popełnienia) podczas gdy art. 28 Statutu przewiduje odpowiedzialność dowódcy za zaniechanie. Por.: K. Ambos, *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, "Criminal Law Forum", 1999, vol. 10, s. 10; Centre for International Law Research and Policy, Case Matrix Network, *International Criminal Law Guidelines: Command Responsibility*, 2016, <https://www.legal-tools.org/doc/7441a2/pdf/> (28.02.2020), s. 17.

¹⁰³⁴ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. S. Galić*, judgment, par. 173.

¹⁰³⁵ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. N. Orić*, judgment, 03.07.2008, IT-03-68-A, para. 18, 20, 91. Zob.: MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. Z. Delalić et al.*, judgment, 16.11.1998, IT-96-21-T, par. 354.

(w tym sensie wymóg strony podmiotowej sprawstwa podlega obniżeniu do zaniedbania – dowódca powinien był wiedzieć)¹⁰³⁶. Z kolei strona podmiotowa cywilnego przełożonego opiera się na wiedzy albo świadomym zlekceważeniu informacji, która wyraźnie wskazywała na to, że podwładni popełniają lub zmierzają do popełnienia zbrodni.

Autonomiczny system uzbrojenia nie jest podległym kombatantem, a wyłącznie środkiem walki, który dowódca decyduje się użyć. Przedmiotem odpowiedzialności mogłaby być z jednej relacja pomiędzy dowódcą a operatorem (jeśli takowy byłby zaangażowany). Dowódca może odpowiadać karnie albo za działanie polegające na wydaniu rozkazu popełnienia zbrodni na podstawie art. 25 ust. 3 lit. b Statutu MTK, albo za zaniechanie, czyli niezapobieżenie popełnieniu, na podstawie art. 28 Statutu. Z drugiej strony, brak sprawowania należytej kontroli nad systemem uzbrojenia bezpośrednio używanym przez dowódcę powoduje jego możliwą odpowiedzialność jako głównego sprawcy czynu.

Za naruszenia swoich obowiązków dowódca jest zasadniczo pociągany do odpowiedzialności w obrębie krajowych struktur sądownictwa wojskowego, które mają charakter dyscyplinarny. Aby pociągnąć go do odpowiedzialności, niezbędne jest wykazanie, że dowódca przyzwolił na naruszenie¹⁰³⁷. Zakładając, że jest możliwa identyfikacja koniecznych i rozsądnych środków w sprawowaniu właściwej kontroli nad podwładnymi (osobami), należy wykazać znamiona zbrodni¹⁰³⁸. Duże trudności sprawia strona podmiotowa, ponieważ odpowiedzialność zależy od wykazania, że dowódca był świadomy lub w konkretnych okolicznościach powinien być świadomy, że dojdzie do naruszenia MPH¹⁰³⁹.

Ponadto, na podstawie art. 57 ust. 2 lit. b PD I atak powinien zostać przerwany, jeśli okaże się, że jego cel nie ma charakteru wojskowego lub korzysta ze szczególnej ochrony albo atak zostanie przeprowadzony z naruszeniem reguły proporcjonalności. Całkowicie autonomiczne systemy uzbrojenia nie dawałyby możliwości wstrzymania ataku, wobec czego zasadniczo nie można byłoby wykazać zrealizowania znamion zbrodni wojennej, chyba że system był wyposażony w zakazany środek walki lub został celowo użyty przeciwko osobom lub obiektom chronionym. Tym niemniej, cechą charakterystyczną art. 57 PD I jest odstępianie od języka zakazującego zachowania na rzecz obowiązku

¹⁰³⁶ K. Ambos, *General Principles...*, s. 17.

¹⁰³⁷ J.M. Beard, *Autonomous Weapons...*, s. 656-657.

¹⁰³⁸ H. van der Wilt, *Zasada nullum crimen a odpowiedzialność przełożonych* (w:) A. Górski (red.), *Międzynarodowy Trybunał Karny*, Warszawa, 2017, s. 95.

¹⁰³⁹ D. Fleck, *The Handbook of International Humanitarian Law*, Oxford, 2013, s. 669.

powzięcia rozsądnych środków ostrożności w okolicznościach, w których występuje ryzyko szkody lub krzywdy po stronie nie-kombatantów. Na tej podstawie niektórzy autorzy zbudowali koncepcję obowiązku zachowania ostrożności (ang. *duty of care*), którego naruszenie jest właściwe dla strony podmiotowej zbrodni w postaci zaniedbania¹⁰⁴⁰. Nie ma on charakteru absolutnego w tym sensie, że kombatant nie musi zachowywać się idealnie. Art. 57 PD I jednocześnie wskazuje, na których osobach spoczywa ów obowiązek. Odpowiedzialność na tej podstawie może być jednak realizowana w systemie krajowym, niezależnie od jurysdykcji MTK.

Odpowiedzialność dowódcy zależy także od przyjętych ram prawnych międzynarodowego prawa karnego. Pozostając w obrębie Statutu MTK, dla odpowiedzialności za nieprzewidziane działania AWS nie będzie możliwe wykazanie strony podmiotowej, do której wymagany jest zamiar bezpośredni¹⁰⁴¹. Odnosząc się do jurysprudenencji MTKJ i odpowiadającej normy zwyczajowej, jest dopuszczalne popełnienie zbrodni wojennej poprzez zamiar ewentualny, jeśli dowódca zaakceptował ryzyko związane z wyrządzeniem strat ubocznych. Odpowiedzialność dowódcy za zachowanie podległych kombatantów *prima facie* nie stanowi zatem dowodu na rzecz bezpośredniej odpowiedzialności dowódcy za zbrodnie popełnione przez jemu podległych. Dowódca ponosi jedynie odpowiedzialność za czyn w postaci zawinionego niezapobieżenia, braku zwalczania lub ścigania zbrodni popełnionych przez osoby (ale nie przez maszyny), które pozostawały pod jego rzeczywistym dowództwem i kontrolą. Zaniechanie polega wówczas na stworzeniu lub przyczynieniu się do okoliczności, w których podwładny jest zdolny do popełnienia zbrodni albo pozostaje nieukaranym¹⁰⁴².

Odnosząc się do AWS, brak odpowiedniej kontroli nad AWS przez dowódcę nie może samoistnie przesądzać o jego odpowiedzialności karnej, ale może stanowić bezpośrednie naruszenie prawa dotyczącego angażowania celu, jeśli dowódca działał z zamiarem bezpośrednim. Brak kontroli nie oznacza, że funkcje człowieka są całkowicie oddelegowane do AWS. Każdy system uzbrojenia prezentuje pewne ryzyko i AWS nie są wyjątkiem. Dowódca zatem musi mieć świadomość możliwego ryzyka wynikającego z użycia systemu. Wykazanie jego odpowiedzialności nie będzie trudne, jeśli strona podmiotowa była oparta na świadomości, że użycie AWS stwarza niebezpieczeństwo wystąpienia zbrodni

¹⁰⁴⁰ D.S. Rudesill, *Precision War and Responsibility: Transformational Military Technology and the Duty of Care Under the Laws of War*, "The Yale Journal of International Law", 2007, vol. 32, s. 528 i n.

¹⁰⁴¹ M. Lotti, *Killer Robots...*

¹⁰⁴² J.M. Beard, *Autonomous Weapons...*, s. 656.

(w tym wskutek nieprawidłowości w funkcjonowaniu AWS uniemożliwiających zachowanie obowiązku rozróżniania)¹⁰⁴³. Problem pojawia się z odpowiedzialnością dowódcy, który nie był zdolny do przewidzenia, że określona nieprawidłowość lub błąd wystąpi, ponieważ nie był świadomy konkretnego ryzyka wynikającego z funkcjonowania oprogramowania. Jeśli błąd lub nieprawidłowość ujawni się już po aktywacji, może okazać się niemożliwe przywrócenie kontroli dowódcy nad systemem, wobec czego nie zostanie udowodniona przesłanka strony podmiotowej.

USA dopuściły odpowiedzialność osób zaangażowanych w operacje z użyciem AWS. Zgodnie z art. 4 lit. b Dyrektywy 3000.09 z 2012 r., każda z tych osób odpowiada za podjęte przez siebie decyzje. Osoby, które autoryzują lub kierują użyciem AWS albo operują takimi systemami, powinny zachować odpowiednie środki ostrożności. Na spotkaniu GGE w 2017 r. USA wskazały, że brak wykazania po stronie sprawcy zamiaru powoduje konieczność przeprowadzenia złożonej oceny czynu. Zwykle wypadki z użyciem systemu uzbrojenia, wynikające z jego błędu lub nieprawidłowości, nie zawsze są naruszeniem mph, nawet jeśli ofiarami użycia są cywile. Prowadzenie operacji zbrojnych z zachowanie standardów ostrożności dla zapewnienia ochrony cywilów jest trudnym przedsięwzięciem, dla którego *ius in bello* nie zawsze dostarcza prostej odpowiedzi. Zachowanie osób podejmujących decyzje powinno być zatem oceniane na podstawie informacji dostępnych dla tych osób w czasie podejmowania decyzji, a nie na podstawie informacji, które ujawniły się później. Ocena decyzji dowódcy o użyciu AWS powinna być zatem dokonywana przez pryzmat racjonalności tej decyzji i dobrej wiary dowódcy, które istniały w danym momencie. W podejmowaniu decyzji dowódcy powinny pomóc odpowiednie przeszkolenie i rygorystyczne testowanie systemu uzbrojenia¹⁰⁴⁴.

De lege ferenda można by rozważyć propozycję Szwajcarii przedstawioną na spotkaniu GGE w 2017 r. Zapropowała zorientowanie dyskusji nad AWS na mechanizmy przestrzegania MPH, w tym rozszerzenie obowiązków dowódcy w zakresie nadzoru, *per analogiam*, także do AWS wykonujących zadania pod jego bezpośrednim dowództwem i kontrolą¹⁰⁴⁵. Inną propozycją jest wprowadzenie dodatkowej osoby jako doradcy do spraw odpowiedzialności, który powinien być konsultowany na każdym etapie

¹⁰⁴³ D.N. Hammond, *Autonomous Weapons and the Problem of State Accountability*, "Chicago Journal of International Law", 2015, vol. 15, nr 652, s. 5

¹⁰⁴⁴ GGE, *Autonomy in Weapon Systems, Submitted by the USA*, 10.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.6.

¹⁰⁴⁵ GGE, *A "compliance-based" approach to Autonomous Weapon Systems, Working Paper submitted by Switzerland*, 10.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.9, s. 5.

użycia AWS¹⁰⁴⁶. Dalej idąca jest propozycja *T. Marauhna*, aby art. 28 Statutu MTK interpretować w kierunku przypisania deweloperowi i operatorowi odpowiedzialności za faktyczne sprawowanie kontroli nad systemem uzbrojenia, jako że w niektórych AWS będą pozostawali najbliższym efektywnego połączenia z systemem¹⁰⁴⁷.

7.2.2. Sprawstwo bezpośrednie wspólnie z inną osobą

Na podstawie art. 25 ust. 3 lit. a Statutu MTK zbrodnia międzynarodowa może zostać popełniona także wspólnie z inną osobą. Współsprawstwo polega na funkcjonalnym podziale zadań składających się na czyn zabroniony¹⁰⁴⁸. Każdy ze współsprawców wykonuje określony element wspólnego planu lub porozumienia, przyczyniając się do popełnienia czynu zabronionego. Bez realizacji swojej części, popełnienie zbrodni nie byłoby możliwe. Każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za cały czyn zabroniony. Wymaga podkreślenia, że współsprawcy dzielą wspólną stronę podmiotową, co oznacza, że każdemu z nich przypisuje się sprawstwo w całym czynie.

W systemach uzbrojenia wymagających operatora, może on zostać pociągnięty do odpowiedzialności karnej za celowe kierowanie ataku przeciwko osobom lub obiektom chronionym, jeśli nie ma pewności co do charakteru obiektu ataku. Brak pewności może zostać uznany za zamiar ewentualny, to jest godzenie się na wystąpienie skutków czynu¹⁰⁴⁹. Zgodnie z art. 57 ust. 2 lit. a pkt. i PD I kierowanie ataku przeciwko osobie powinno być determinowane wiarygodnymi przesłankami, że osoba uczestniczy w działaniach zbrojnych. Ma to szczególne znaczenie w konfliktach zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego, w których nie występują kombataneci, ale osoby biorące bezpośredni udział w działaniach zbrojnych. Wówczas przy podejmowaniu decyzji o ataku istotna jest kwalifikacja osoby w konkretnej chwili¹⁰⁵⁰.

Operator może zostać pociągnięty do odpowiedzialności za użycie lub aktywację AWS, wprowadzenie określonych danych (na przykład celów aktualnie zatwierdzonych do

¹⁰⁴⁶ R.C. Arkin, *Governing Lethal Behavior: Embedding Ethics in a Hybrid Deliberative/Reactive Robot Architecture*, Technical Report GIT-GVU-07-11, 2009, <https://www.cc.gatech.edu/ai/robot-lab/online-publications/formalizationv35.pdf> (21.02.2020), s. 9.

¹⁰⁴⁷ T. Marauhn, *An Analysis of the Potential...*

¹⁰⁴⁸ K. Ambos, *General Principles...*, s. 9.

¹⁰⁴⁹ P. Grzebyk, *Odpowiedzialność karna...*, s. 121.

¹⁰⁵⁰ P. Grzebyk, *Cele osobowe...*, s. 74.

zaatakowania) lub za użycie systemu poza parametrami operacyjnymi, które stanowią naruszenie MPH. Na potrzeby pracy za operatora uważa się także osobę zdalnie nadzorującą pracę systemu. Operatorzy są często geograficznie oddaleni od miejsca prowadzenia działań zbrojnych. Jeśli są rekrutowani spośród osób nieuczestniczących wcześniej w działaniach zbrojnych, ich zaangażowanie odsłania nowy aspekt odpowiedzialności karnej. Specjalny Sprawozdawca ds. pozasądowych egzekucji, *P. Alston*, wskazuje na możliwość wystąpienia tzw. syndromu gry na *Playstation*, oznaczający brak poczucia odpowiedzialności za następstwa ataku, w tym śmierć innych osób. Osoba odpowiedzialna za operowanie systemem uzbrojenia powinna być zatem odpowiednio przeszkolona, również w ramach MPH¹⁰⁵¹.

M. Sassòli twierdzi, że operator nie musi rozumieć skomplikowanego oprogramowania systemu, ale powinien rozumieć skutki wywołane przez to oprogramowanie, w tym działania, które robot jest zdolny lub niezdolny wykonać¹⁰⁵². Pomimo oddalenia operatora zdalnie sterowanego systemu od działań zbrojnych, nadal kieruje działaniem środka walki, wyszukuje i atakuje cel. Wciąż wykonuje zadania pod odpowiedzialnym dowództwem, zatem w obszarze MPH ponosi, wraz z dowódcą, odpowiedzialność za skutki swoich decyzji¹⁰⁵³.

Podobne oddalenie od rygoru występującego w ramach sił zbrojnych oraz działań zbrojnych jest właściwe dla osób uczestniczących w tworzeniu AWS (zakładając ich zaangażowanie w czasie toczącego się konfliktu zbrojnego). Są one odizolowane od ataku nie tylko w sensie geograficznym, ale również psychologicznym. To może skutkować mniejszym poczuciem odpowiedzialności za następstwa użycia systemu. W międzynarodowym konflikcie zbrojnym występuje dychotomiczny podział na kombatantów i cywilów. Na podstawie art. 4 A III KG z 1949 r. cywilem jest osoba, która nie może zostać uznana za kombatanta, która jednocześnie nie powinna brać udziału w działaniach zbrojnych. Kombatanci mogą być legalnym celem ataku, jednak nie powinni być sądzeni za branie udziału w działaniach zbrojnych. Jeśli cywil bierze udział w działaniach zbrojnych, traci ochronę przysługującą tej grupie i może zostać legalnym celem ataku. Co więcej, za samo branie udziału w działaniach zbrojnych cywil może zostać poddany odpowiedzialności karnej

¹⁰⁵¹ P. Alston, *Report 2010*, s. 25.

¹⁰⁵² M. Sassòli, *Autonomous Weapons and International Humanitarian Law: Advantages...*, s. 324

¹⁰⁵³ MKCK, *The use of armed drones must comply with laws*, 10.05.2013, <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/interview/2013/05-10-drone-weapons-ihl.htm> (06.01.2020).

na podstawie prawa krajowego. W międzynarodowym konflikcie zbrojnym instytucja kombatanta nie występuje.

Wytyczne dotyczące bezpośredniego udziału w działaniach zbrojnych przygotowane przez MKCK zawierają wyliczenie przesłanek pozwalających na zakwalifikowanie czynu jako bezpośredniego udziału w działaniach zbrojnych¹⁰⁵⁴. Jedną z nich jest bezpośrednie przyczynienie się do szkody lub krzywdy. To oznacza, że szkoda musi być następstwem bezpośredniej przyczyny, która spowodowała szkodę (jeden krok wstecz), albo która zawiera zachowanie, które spowodowało szkodę tylko w połączeniu z innymi czynami¹⁰⁵⁵. Takie zachowanie powinno stanowić integralną część konkretnej i skoordynowanej operacji taktycznej, która powoduje szkodę¹⁰⁵⁶. W przypadku użycia AWS, ostatni, wpływający na szkodę lub krzywdę, krok człowieka może być geograficznie i czasowo usunięty od skutku¹⁰⁵⁷. Zdaniem M. Sassòliego, nie można mówić o bezpośrednim udziale w działaniach zbrojnych osób tworzących AWS, podobnie jak osób odpowiedzialnych za przygotowanie instrukcji taktycznych dla sił zbrojnych¹⁰⁵⁸. Poza tym, zakres pojęciowy bezpośredniego udziału w działaniach zbrojnych jest w dalszym ciągu kontrowersyjny¹⁰⁵⁹. Tym niemniej, od zachowania osób tworzących AWS zależy przestrzeganie *ius in bello*, w związku z czym państwa powinny je przeszkolić pod kątem przestrzegania MPH.

7.2.3. Sprawstwo za pośrednictwem innej osoby

Rozwój AWS obejmuje między innymi określenie sposobu zachowania systemu, jednak kończy się w momencie rozpoczęcia jego użycia. Art. 25 ust. 3 lit. a Statutu MTK wprowadził do międzynarodowego prawa karnego nową formę – pośredniego - popełnienia czynu zabronionego, która jest traktowana na równi ze sprawstwem indywidualnym lub

¹⁰⁵⁴ N. Melzer, *Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law*, Genewa, 2009, <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc-002-0990.pdf> (11.02.2020).

¹⁰⁵⁵ M. Sassòli, *Lethal Autonomous Weapon Systems: Advantages and problems compared with other weapon systems from the point of view of international humanitarian law*, 2014 Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems, Genewa, 14.05.2014, [https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/\(httpAssets\)/D610608F7A63339CC1257CD70061096D/\\$file/Sassoli_LAWS_IHL_2014.pdf](https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/(httpAssets)/D610608F7A63339CC1257CD70061096D/$file/Sassoli_LAWS_IHL_2014.pdf)

¹⁰⁵⁶ N. Melzer, *Interpretative Guidance...*, s. 54.

¹⁰⁵⁷ M. Sassòli, *Autonomous Weapons and International Humanitarian Law: Advantages...*, s. 329.

¹⁰⁵⁸ M. Sassòli, *Lethal Autonomous Weapon Systems: Advantages and problems...*

¹⁰⁵⁹ M. Sassòli, *Autonomous Weapons and International Humanitarian Law: Advantages...*, s. 328. Zob.: P. Alston, *Report 2010*, s. 19.

wspólnie z inną osobą. Do popełnienia zbrodni w ten sposób może dojść w sytuacji, w której głównemu sprawcy nie można udowodnić wymaganej strony podmiotowej lub nastąpiła okoliczność wyłączająca jego odpowiedzialność¹⁰⁶⁰ (na przykład operator działał w błędzie, ponieważ nie wiedział o nierozróżniających skutkach wywoływanych przez użytą broń).

Jedną z osób, którym można rozważyć przypisanie sprawstwa pośredniego, jest deweloper działający przez inną osobę (na przykład operatora). Stworzenie systemu uzbrojenia byłoby zatem przygotowaniem do popełnienia głównej zbrodni, bez samego fizycznego jej popełnienia. Jeśli deweloper nie sprawował efektywnej kontroli nad popełnieniem zbrodni, nie można byłoby mu postawić zarzutu na podstawie art. 25 ust. 3 lit. a Statutu MTK. Musiałby wiedzieć, że użycie AWS wywoła skutki zakazane przez *ius in bello*. Nie ma przy tym znaczenia poniesienie odpowiedzialności przez bezpośredniego sprawcę¹⁰⁶¹.

Aby można było przypisać deweloperowi pośrednie sprawstwo zbrodni, powinna zaistnieć po jego stronie wymagana strona podmiotowa zbrodni, to jest wiedza o użyciu systemu do popełnienia zbrodni. Sprawca musi podjąć decyzję o dostarczeniu AWS głównemu sprawcy oraz być świadomy, że bezpośrednim następstwem użycia AWS będzie konkretna zbrodnia wojenna. W przypadku współsprawstwa deweloper musi mieć świadomość, w jakim celu zostanie użyty AWS i podjąć decyzję o dostarczeniu systemu współsprawcy¹⁰⁶². Dodatkowo, należałoby wykazać, że deweloper był świadomy konsekwencji użycia AWS polegających na popełnieniu konkretnej zbrodni. Czynnikiem odróżniającym współsprawstwo od sprawstwa pośredniego jest dzielenie wiedzy z użytkownikiem systemu (operatorem lub dowódcą). Przy popełnieniu czynu za pośrednictwem innej osoby, główny sprawca zamiaru nie musi posiadać.

Odpowiedzialność za planowanie zbrodni może dotyczyć wytwórcy lub programisty. Taka sytuacja będzie miała miejsce, jeśli ta osoba pomogła w przygotowaniu do popełnienia czynu zabronionego poprzez wytworzenie lub zaprogramowanie systemu w konkretny sposób, który stanowił zasadnicze wsparcie dla popełnienia głównego czynu. Stanowi to planowanie czynu, czyli zaprojektowanie popełnienia zbrodni w fazie przygotowawczej i wykonawczej¹⁰⁶³. Planowanie może zostać dokonane przez jedną osobę, co pozwala na odróżnienie tej czynności od spisku lub zмовы. Ważne podkreślenia jest, że osoba

¹⁰⁶⁰ E. van Sliedregt, *International Criminal...*, s. 94.

¹⁰⁶¹ R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmshurst, *An Introduction to International...*, s. 364.

¹⁰⁶² MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. Z. Delalić et al.*, judgment, par. 326.

¹⁰⁶³ MTKR, Trial Chamber, *Prosecutor v. J.-P. Akayesu*, judgment, 02.09.1998, ICTR-96-4-T, par. 480. Zob.: MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. D. Kordić and M. Čerkez*, judgment, 26.02.2001, IT-95-14/2-T, par. 386; MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. T. Blaškić*, judgment, par. 279.

odpowiedzialna za planowanie nie może jednocześnie ponieść odpowiedzialności za popełnienie zbrodni¹⁰⁶⁴.

7.2.4. Podżeganie i pomocnictwo

Z perspektywy odpowiedzialności karnej osób zaangażowanych w tworzenie AWS można rozważyć przypisanie im czynu polegającego na pomocnictwie w popełnieniu zbrodni wojennej. Wszak, pomocnictwo, podobnie jak podżeganie, nie wymaga bezpośredniego popełnienia głównego czynu¹⁰⁶⁵. Podstawa odpowiedzialności za podżeganie i pomocnictwo w międzynarodowym prawie karym może zostać skonstruowana w oparciu o dwa standardy, poprzez zastosowanie testu wiedzy albo testu celowościowego¹⁰⁶⁶.

Test celowościowy został wprowadzony do art. 25 ust. 3 lit. c Statutu MTK. Zgodnie z nim, odpowiedzialności karnej podlega osoba, która w celu ułatwienia popełnienia zbrodni, pomaga, podżega lub w inny sposób wspiera popełnienie lub usiłowanie popełnienia, w tym dostarczając środki do jego popełnienia. Statut MTK zawęża więc stronę podmiotową, nakładając wymóg wspólnego zamiaru pomiędzy bezpośrednim sprawcą a pomocnikiem lub podżegaczem¹⁰⁶⁷. W autonomicznych systemach sterowanych i kontrolowanych przez człowieka, odpowiedzialność za pracę systemu rozkłada się pomiędzy operatora i dewelopera. Jeśli deweloper przyczynia się do popełnienia zbrodni poprzez ułatwienie popełnienia, może ponieść odpowiedzialność za podżeganie lub pomocnictwo na podstawie art. 25 ust. 3 lit. c Statutu MTK. Warunkiem jest jednak, po pierwsze, aby ułatwienie miało znaczny wpływ na popełnienie głównego czynu zabronionego¹⁰⁶⁸. Nie jest jednak konieczne wykazanie związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy zachowaniem podżegacza lub pomocnika a popełnieniem głównej zbrodni ani udowodnienie, że zachowanie pomocnika lub podżegacza było warunkiem *sine qua non* popełnienia głównej zbrodni¹⁰⁶⁹. Po drugie, czyn powinien

¹⁰⁶⁴ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. D. Kordić and M. Čerkez*, judgment, par. 386.

¹⁰⁶⁵ A. Reggio, *Aiding and Abetting in International Criminal Law: The Responsibility of Corporate Agents and Businessmen for Trading with the Enemy of Mankind*, "International Criminal Law Review", 2005, vol. 5, nr 4, s. 643.

¹⁰⁶⁶ Special Court for Sierra Leone, Appeals Chamber, *C. Ghankay Taylor*, judgment, 26.09.2013, SCSL-03-01-A, par. 347.

¹⁰⁶⁷ A. Reggio, *Aiding and Abetting...*, s. 628.

¹⁰⁶⁸ Special Court for Sierra Leone, Appeals Chamber, *C. Ghankay Taylor*, judgment, par. 482.

¹⁰⁶⁹ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. T. Blaškić*, judgment, par. 48. Zob.: MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. Z. Aleksovski*, judgment, 25.06.1999, IT-95-14/1-T, par. 61; MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. A. Furundžija*, judgment, par. 233.

zostać popełniony w kontekście oraz w związku z konfliktem zbrojnym. W sprawie Blaskića, Izba Odwoławcza MTKJ stwierdziła, że moment popełnienia zbrodni poprzez podżeganie lub pomocnictwo może nastąpić przed, w trakcie lub po popełnieniu głównego czynu¹⁰⁷⁰. Trybunał nie odniósł się jednak do możliwości popełnienia zbrodni w drodze podżegania lub pomocnictwa jeszcze przed zaistnieniem konfliktu zbrojnego (co najczęściej miałoby miejsce przy czynie dewelopera). Zgodnie z art. 22 ust. 2 Statutu MTK „*definicja zbrodni powinna być interpretowana dosłownie i nie może być rozszerzana w drodze analogii*”. Stałoby to w sprzeczności z zasadą *nullum crimen sine lege*. Wszelkie wątpliwości powinny być zatem rozstrzygane na korzyść oskarżonego.

Art. 6 par. 3 *Karty MTW*, podobnie jak art. 5 par. 3 *Karty MTWDW*¹⁰⁷¹, przewidywał możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej współnika (ang. *accomplice*) uczestniczącego w układaniu lub wykonaniu wspólnego planu lub zmyślenia celem popełnienia zbrodni objętych jurysdykcją Trybunału. Art. 2 ust. 2 *Ustawy nr 10 Sojuszniczej Rady Kontroli nad Niemcami* z 1945 r.¹⁰⁷² zawierał bardziej precyzyjne uregulowanie pomocnictwa i podżegania, ujmując je jako akcesoryjne względem popełnienia zbrodni objętych ustawą. Jednym z przykładów pomocnictwa w popełnieniu zbrodni przeciwko ludzkości jest sprawa *Brunona Tescha* i jego dwóch współpracowników¹⁰⁷³. Przedsiębiorstwo oferowało sprzedaż Cyklonu B. Jednym z jego klientów był *Schutzstaffel (S.S.)*, któremu przedsiębiorstwo miesięcznie sprzedawało 2 tony tego gazu trującego¹⁰⁷⁴. *B. Tesch*, wraz z dwoma pracownikami (technikiem i prokurentem), został oskarżony o dostarczanie Cyklonu B, używanego do zabijania ludzi, do obozów koncentracyjnych. Właściciel przedsiębiorstwa i prokurent zostali przez brytyjski sąd wojskowy skazani na śmierć, a technika uniewinniono. Brytyjski sąd wojskowy stwierdził, że cywil pomagający popełnić naruszenie praw i zwyczajów wojennych również ponosi odpowiedzialność karną¹⁰⁷⁵. W toczących się na tej podstawie postępowaniach karnych, sądy rozwinęły konstrukcję pomocnictwa i podżegania

¹⁰⁷⁰ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. T. Blaškić*, judgment, par. 48.

¹⁰⁷¹ *Special proclamation by the Supreme Commander for the Allied Powers at Tokyo: Establishment of an International Military Tribunal for the Far East*, 19.01.1946, „Treatise and Other International Acts Series”, 1946, vol. 1589, str. 20-32.

¹⁰⁷² *Ustawa nr 10 Sojuszniczej Rady Kontroli nad Niemcami „O karaniu osób winnych zbrodni wojennych, zbrodni przeciwko pokojowi i zbrodni przeciwko ludzkości”*, z dnia 20 grudnia 1945 roku, „Official Gazette Control Council for Germany”, 1946, s. 50-55.

¹⁰⁷³ Wielka Brytania, British Military Court, *The Zyklon B Case. Trial of Bruno Tesch and Two Others*, judgment, 01-08.03.1946, Hamburg, Case no. 9, „Law Reports of Trials of War Criminals”, 1946, vol. 1, nr 93, http://www.worldcourts.com/imt/eng/decisions/1946.03.08_United_Kingdom_v_Tesch.pdf (05.02.2020).

¹⁰⁷⁴ M. Lippman, *Prosecution Of Nazi War Criminals Before Post-world War II Domestic Tribunals*, „University of Miami International and Comparative Law Review”, 2000, vol. 8, s. 63.

¹⁰⁷⁵ Wielka Brytania, British Military Court, *The Zyklon B Case. Trial of Bruno Tesch and Two Others*, judgment.

za zbrodnie międzynarodowe¹⁰⁷⁶. Uznano za wystarczające posiadanie przez pomocnika lub podżegacza wiedzy, że zbrodnia zostanie popełniona przez głównego sprawcę. Zostało to włączone do zasad norymberskich¹⁰⁷⁷. Standard oparty na wiedzy został też przyjęty przez MTKJ. Oznacza, że wymagana dla podżegania i pomocnictwa strona podmiotowa obejmuje wiedzę, iż te czyny pomagają, zachęcają lub udzielają wsparcia w popełnieniu czynu¹⁰⁷⁸.

Bez względu na przyjętą teorię, należy zastanowić się, czy można osobom zaangażowanym w tworzenie AWS przypisać czyn polegający na podżeganiu lub pomocnictwie w popełnieniu zbrodni¹⁰⁷⁹. Środki walki mogą być użyte z naruszeniem MPH, ale to nie otwiera drogi do pociągnięcia do odpowiedzialności osób zaangażowanych w produkowanie uzbrojenia. W rozdziale poświęconym środkom walki wskazano na różnicę pomiędzy nielegalnym środkiem walki, a środkiem walki użytym w nielegalny sposób. Przykładem jest broń zapalająca, a zwłaszcza biały fosfor, który może zostać legalnie użyty w działaniach zbrojnych, jednak w Syrii był używany przeciwko ludności cywilnej.

Pojawia się pytanie, czy wyznaczenie przez produkującego sytuacji, w których system uzbrojenia może być użyty, jest wystarczające do pozytywnego rozstrzygnięcia testu wiedzy lub celowości w badaniu spełnienia strony podmiotowej czynu polegającego na pomocnictwie lub podżeganiu¹⁰⁸⁰. Niektóre AWS mogą zostać wyposażone w zdolność do wykonywania zadań w sposób wcześniej nieprzewidziany w programie. Rzecz w tym, że wytwórca broni może odpowiadać wyłącznie za to, w jaki sposób skonstruował broń i jego przewidywalne zachowania (ang. *design of a weapon*). Nie może odpowiadać za sposób, w jaki ostatecznie użyto AWS, a w przypadku bardziej zaawansowanych systemów ze zdolnością do samodzielnego uczenia się na błędach – za nieprzewidziane zachowania AWS¹⁰⁸¹. Autonomiczność systemu uzbrojenia stawia pod znakiem zapytania możliwość pociągnięcia dewelopera do odpowiedzialności karnej. Istotą autonomiczności maszyn jest możliwość wystąpienia różnicy pomiędzy tym, co zostało zaprogramowane, a ostatecznym rezultatem działania AWS. W związku z zaangażowaniem wielu jednostek w proces tworzenia systemu

¹⁰⁷⁶ A. Reggio, *Aiding and Abetting*..., s. 632.

¹⁰⁷⁷ KPM, *Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal*, "ILC Yearbook", 1950, vol. II, s. 374-378 (par. 97). Zob.: Zgromadzenie Ogólne, *Affirmation of the Principles of International Law recognized by the Charter of the Nürnberg Tribunal*, 11.12.1946, UN Documents A/RES/95; Zgromadzenie Ogólne, *Formulation of the Principles Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal*, 21.11.1947, UN Documents A/RES/177.

¹⁰⁷⁸ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. A. Furundžija*, judgment, par. 274.

¹⁰⁷⁹ J.M. Beard, *Autonomous Weapons*..., s. 649-650.

¹⁰⁸⁰ *Tamże*, s. 650.

¹⁰⁸¹ J. Forge, *Closing the Gaps: Lethal Autonomous Weapons and Designer Responsibility*, "Morality Matters", <https://www.moralitymatters.net/on-weapons-research/closing-the-gaps-lethal-autonomous-weapons-and-designer-responsibility/> (06.02.2020).

uzbrojenia, trudno byłoby wykazać zamiar bezpośredni lub lekkomyślność konkretnej jednostki. Nawet jeśli udałoby się ustalić, komu przypisać czyn, podżeganie lub pomocnictwo musi być powiązane z popełnieniem głównego czynu¹⁰⁸².

T. Marauhn wskazuje, że art. 25 ust. 3 lit. c Statutu MTK najbardziej odpowiada czynom popełnionym przez projektantów (*designer*) oraz wytwórców (*manufacturer*)¹⁰⁸³. Dla popełnienia zbrodni wojennej z użyciem AWS poprzez podżeganie lub pomocnictwo nie jest konieczne wykazanie wspólnego planu pomiędzy wytwórcą/deweloperem a użytkownikiem systemu¹⁰⁸⁴. Wystarczy, że *actus reus* czynu wytwórcy lub dewelopera będzie zasadniczo skierowany na wsparcie lub zachęcenie do popełnienia zbrodni. Czyn pomocnika lub podżegacza jest bowiem akcesoryjny względem głównego czynu, a główny sprawca nawet nie musi być świadomy przyczynienia się pomocnika lub podżegacza.

Deweloperzy są odpowiedzialni za zaprojektowanie i zaprogramowanie AWS¹⁰⁸⁵. Ponoszą zatem odpowiedzialność za stworzenie i zaprogramowanie systemu uzbrojenia, jeśli dokonali tego ze świadomością, że określone zaprogramowane zachowanie będzie stanowiło naruszenie MPH¹⁰⁸⁶. Należy podkreślić, że w trakcie nieformalnego spotkania grupy ekspertów w ramach CCW temat zachowania dyscypliny w inżynierii został wskazany jako jeden z elementów niezbędnych w realizowaniu odpowiedzialności¹⁰⁸⁷.

¹⁰⁸² Ten związek nie musi oznaczać, że sprawca głównego czynu w rzeczywistości poniósł odpowiedzialność karną. Por.: A. Reggio, *Aiding and Abetting...*, s. 626.

¹⁰⁸³ T. Marauhn, *An Analysis of the Potential...*

¹⁰⁸⁴ T. Chengeta, *Accountability Gap, Autonomous Weapons Systems and Modes of Responsibility in International Law*, "Denver Journal of International Law and Policy", 2016, vol. 45, nr 1, s. 21.

¹⁰⁸⁵ C. Heyns, *Report 2013*, s. 14.

¹⁰⁸⁶ M. Press, *Of robots and rules...*, s. 1363.

¹⁰⁸⁷ W tym miejscu warto przywołać standardy etyczne, którymi powinni kierować się inżynierzy oprogramowania (nie mają mocy prawnie wiążącej, ale wyznaczają zakres dobrych praktyk każdego inżyniera oprogramowania). Etyczny inżynier oprogramowania powinien upewnić się, że tworzony produkt rozwiązuje problem klienta, ale również, że ten produkt jest przetestowany, że w trakcie prac nad nim były stosowane dobre praktyki inżynierii oprogramowania i że wszelkie granice produktu są jasno określone. Zawody są definiowane poprzez wolę jego wykonawców do stworzenia i przestrzegania kodeksów etyki. Natura ludzka jest różna, więc znaczące działania dyscyplinujące są niezbędne, aby kwestie etyczne były uwzględniane. Nie ma obecnie żadnych sankcji dla inżynierów oprogramowania, którzy postępują w sposób nieetyczny, ale nowe prawo może zmienić ten stan rzeczy. Przyjęto *ACM/IEEE-CS Joint Task Force on Software Engineering Ethics and Professional Practices*, który określa minimalne wymogi wobec zachowania, pozwalające na uznanie profesjonalności inżyniera oprogramowania. Wskazane w Kodeksie Etycznym (ang. *Software Engineering Code of Ethics and Professional Practice*) cele mają charakter wyłącznie przykładowy, jednak produkt powinien posiadać swojego architekta i osobę zarządzającą oprogramowaniem. To przekłada się na wyznaczenie zakresu odpowiedzialności każdej z osób. Architekt oprogramowania zapewnia, że produkt odpowiada na problem klienta. Zapewnia też, że oprogramowanie jest rzetelne, łatwe w użyciu, nie powoduje szkody. Menedżer oprogramowania (ang. *software project manager*) z kolei daje gwarancję, że 1) oprogramowanie zostało z powodzeniem przetestowane, 2) zastosowano dobre praktyki inżynierii oprogramowania, 3) projekt mieści się w budżecie, 4) został dostarczony na czas oraz 4) wykonuje zadania w sposób satysfakcjonujący. Por.: Informal Meeting to CCW, *Report 2015*, s. 6; L. Bernstein, C.M. Yuhás, *Trustworthy Systems Through Quantitative*

Byłoby zatem możliwe pociągnięcie do odpowiedzialności osoby, która celowo zaprogramowała system w taki sposób, że nie przestrzega MPH¹⁰⁸⁸. Takie zachowanie mogłoby zostać potraktowane jako zbrodnia wojenna popełniona za pośrednictwem innej osoby, jeśli system został następnie użyty przez operatora w czasie konfliktu zbrojnego w dobrej wierze. Można byłoby rozważyć również możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności dewelopera, który był zobowiązany do interweniowania w czasie konfliktu zbrojnego, aby uniknąć popełnienia naruszeń MPH. Wówczas zbrodnia wojenna zostałaby popełniona przez zaniechanie zachowania, do którego programista był zobowiązany. Jeśli jednak operator był świadomy wady systemu, programista zostałby potraktowany jak pomocnik w popełnieniu zbrodni wojennej. W razie braku wykazania znamion zbrodni wojennej, takie osoby wciąż mogłyby zostać pociągnięte do odpowiedzialności na podstawie prawa krajowego w ramach odpowiedzialności karnej lub deliktowej¹⁰⁸⁹.

7.2.5. Wspólne przedsięwzięcie kryminalne

Zbrodnia przybierająca postać zмовy nie jest kryminalizowana w międzynarodowym prawie karnym. Trybunały *ad hoc* wypracowały zbliżoną konstrukcję - odpowiedzialności „*Joint Criminal Enterprise*” (dalej: JCE)¹⁰⁹⁰. Polega na popełnieniu czynu zabronionego przez osoby uczestniczące we wspólnym planie przestępczym. Zgodnie z art. 25 ust. 3 lit. d Statutu MTK odpowiedzialność karną ponosi osoba, która „*w jakikolwiek inny sposób przyczynia się do dokonania lub usiłowania zbrodni przez grupę osób działających we wspólnym celu*”. JCE wymaga udowodnienia, po pierwsze, zaangażowania większej liczby osób w popełnienie czynu, po drugie, istnienia wspólnego planu, projektu lub celu polegającego na popełnieniu zbrodni oraz, po trzecie, udziału oskarżonego w JCE w sposób, który znacząco przyczynia się do popełnienia zbrodni¹⁰⁹¹.

MTKJ w sprawie *Tadić’a* poszukiwał teorii udziału w czynie zabronionym, która wzięłaby pod uwagę zbiorowy, na szeroką skalę i systematyczny kontekst zbrodni

Software Engineering, New Jersey, 2005, s. 6-8; D. Gottebarn, K. Miller, S. Rogerson, *Software Engineering Code of Ethics and Professional Practice*, “Science and Engineering Ethics”, 2001, vol. 7, nr 2, s. 231-238.

¹⁰⁸⁸ M. Sassòli, *Autonomous Weapons and International Humanitarian Law: Advantages...*, s. 325.

¹⁰⁸⁹ GGE, *Report 2017*, s. 4.

¹⁰⁹⁰ K. Ambos, *Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility*, “Journal of International Criminal Justice”, 2007, vol. 5, s. 159.

¹⁰⁹¹ A. Cassese, *Cassese’s International...*, s. 163.

międzynarodowych. Trybunał stwierdził, że większość takich czynów jest popełniana zbiorowo, przez grupę lub jednostki działające we wspólnym projekcie przestępczym¹⁰⁹². Zostały wyróżnione trzy formy zbiorowego udziału¹⁰⁹³. Pierwsza z nich – podstawowa – dotyczy czynów poszczególnych uczestników, którzy działają na podstawie wspólnego projektu przestępczego oraz we wspólnym zamiarze. Bardziej zaawansowaną formą jest systematyczne działanie, na przykład w formie obozów koncentracyjnych, w których zbrodnie są popełniane przez personel wojskowy lub administracyjny. Uczestnicy działają wówczas we wspólnym celu. Ostatnia forma obejmuje czyny wykraczające poza wspólny projekt, które jednak są naturalnym i przewidywalnym następstwem realizacji planu.

Obiektywnym znamię tej formy odpowiedzialności jest, po pierwsze, występowanie większej liczby osób. Po drugie, te osoby musi łączyć wspólny plan, projekt lub cel, a poszczególne osoby uczestniczą poprzez wsparcie, przyczynienie się lub wykonanie wspólnego planu¹⁰⁹⁴. Ta konstrukcja nie została przeniesiona do Statutu MTK, mimo że art. 25 ust. 3 lit. d Statutu kryminalizuje czyny polegające na przyczynieniu się do dokonania lub usiłowania zbrodni przez grupę osób działających we wspólnym celu. W kontekście użycia AWS można byłoby rozważyć odpowiedzialność kilku osób, jeśli zostanie wykazane, że przyczyniły się do wykonania wspólnego planu z zachowaniem przesłanek zawartych w art. 25 ust. 3 lit. d Statutu MTK. Stanowi to jednak wyjątkową formę zjawiskową zbrodni, w której należałoby stwierdzić, że osoby rzeczywiście działały w celu zrealizowania wspólnego planu przestępczego¹⁰⁹⁵.

Art. 25 ust. 3 lit. d Statutu przewiduje odpowiedzialność karną osoby, która „w jakikolwiek inny sposób przyczynia się do dokonania lub usiłowania zbrodni przez grupę osób działających we wspólnym celu”. Przyjmuje się, że o ile do czynu polegającego na samodzielnym podżeganiu lub pomocnictwie jest konieczne spełnienie standardu celowościowego, o tyle dla pomocnictwa lub podżegania we wspólnej działalności przestępczej jest wystarczające spełnienie testu wiedzy¹⁰⁹⁶. W przypadku dewelopera strona podmiotowa powinna zatem wykazywać wiedzę, że AWS zostanie użyty w kontekście konfliktu zbrojnego.

¹⁰⁹² MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. D. Tadić*, judgment, 15.07.1999, IT-94-1-A, par. 227.

¹⁰⁹³ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. M. Krajišnik*, judgment, 27.09.2006, IT-00-39-T, para. 879-881.

¹⁰⁹⁴ K. Ambos, *Joint Criminal Enterprise...*, s. 160.

¹⁰⁹⁵ J.M. Beard, *Autonomous Weapons...*, s. 662.

¹⁰⁹⁶ A. Reggio, *Aiding and Abetting...*, s. 647.

7.3. Okoliczności wyłączające odpowiedzialność karną

Prawo karne wyróżnia dwa typy okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną, w tym wyłączające bezprawność czynu (ang. *justifications*) oraz wyłączające winę sprawcy (ang. *excuses*). Okoliczności wyłączające bezprawność obejmują czyny, które normalnie zostałyby uznane za bezprawne, ale wskutek zaistniałych okoliczności są prawnie legitymizowane. Należy do nich obrona konieczna, działanie w sytuacji konieczności oraz represalia¹⁰⁹⁷. Takie zachowanie nie wyłącza jednak odpowiedzialności innych osób (innego współsprawcy, sprawcy pośredniego, w tym podżegacza lub pomocnika). Z kolei okoliczności wyłączające winę sprawcy nie wyłączają kryminalnego zachowania sprawcy, ale powodują, że pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności byłoby niesprawiedliwe. Zalicza się do nich chorobę psychiczną, błąd co do faktu, błąd co do prawa, działanie pod przymusem. Każda z okoliczności wyłączających odpowiedzialność powinna zostać podniesiona przez oskarżonego, co oznacza, że sąd nie uwzględnia jej z urzędu. Na marginesie warto wskazać, że Projekt Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości przewiduje możliwość powołania okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną, ale nie wymienia ich¹⁰⁹⁸.

Postanowienia Statutu MTK są dalekie od wyraźnego kategoryzowania przesłanek wyłączających odpowiedzialność karną¹⁰⁹⁹. Art. 31 Statutu MTK nie zawiera wyczerpującej listy okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną. Poza wymienionymi w tym artykule, okoliczności wyłączające odpowiedzialność znalazły się w innych postanowieniach Statutu. Zalicza się do nich czynny żal (art. 25 ust. 3 lit. f), wyłączenie jurysdykcji wobec osób poniżej 18 roku życia w chwili popełnienia zbrodni (art. 26), błąd co do faktu lub prawa (art. 32) oraz rozkaz (art. 33). Poniżej zostaną przedstawione wyłącznie te, które mogą mieć znaczenie w kontekście zbrodni wojennych popełnionych z użyciem AWS, czyli obrona konieczna, błąd co do faktu lub prawa, wykonanie polecenia, konieczność wojskowa.

Zgodnie z art. 31 ust. 1 lit. c Statutu MTK, odpowiedzialności karnej nie podlega osoba, która w chwili popełnienia czynu działała w obronie własnej lub innej osoby. Dodatkowe przesłanki zwalniające z odpowiedzialności karnej zostały przewidziane

¹⁰⁹⁷ A. Cassese, *Cassese's International...*, s. 209-210.

¹⁰⁹⁸ KPM, *Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind with commentaries*, s. 39-42.

¹⁰⁹⁹ Powodem jest zapewnienie uniwersalizacji Statutu MTK poprzez oderwanie od krajowych porządków prawnych systemów *civil* i *common law*. Por.: K. Ambos, *Defences in international criminal law* (w:) B. S. Brown (red.), *Research handbook on international criminal law*, Cheltenham, 2011, s. 299.

dla zbrodni wojennych, jeśli osoba działała „w obronie własności niezbędnej dla jej przetrwania lub przetrwania innej osoby, lub własności, która jest niezbędna do wypełnienia misji wojskowej”. Warunkiem odwołania się do tej okoliczności jest proporcjonalność podjętych środków względem bezpośredniego niebezpieczeństwa polegającego na bezprawnym użyciu siły¹¹⁰⁰.

Obrona konieczna jest dopuszczalna pod warunkiem, po pierwsze, że działanie podjęte w samoobronie stanowi bezpośrednią odpowiedź na nadchodzące niebezpieczeństwo dla życia własnego lub innej osoby. Po drugie, nie ma innej możliwości zapobieżenia lub powstrzymania sprzecznego z prawem ataku. Po trzecie, sam atakujący nie działał w samoobronie. Po czwarte, zachowanie podjęte w samoobronie powinno być proporcjonalne do ataku, na który stanowi odpowiedź¹¹⁰¹. Powyższe można sprowadzić do czterech wymagań: 1) oskarżony działał racjonalnie i 2) proporcjonalnie, 3) przeciwko nieuchronnemu i 4) niezgodnemu z prawem użyciu siły¹¹⁰².

Dopuszczalność działania w obronie koniecznej w kontekście zbrodni wojennych jest ryzykownym zabiegiem, ponieważ pozwala na ingerencję w ochronę przewidzianą międzynarodowym prawem humanitarnym¹¹⁰³, które nie jest oparte na zasadzie wzajemności. Dopuszcza ważenie dwóch dóbr – z jednej strony ochrony życia lub zdrowia, a z drugiej – własności niezbędnej do zapewnienia przetrwania własnego, innej osoby lub wypełnienia misji wojskowej. Należy jednak rozróżnić pomiędzy obroną konieczną w kontekście *ius in bello* a obroną konieczną w ramach międzynarodowego prawa karnego¹¹⁰⁴. Pierwsza kategoria odnosi się do czynów, które nie stanowią naruszenia MPH, ponieważ zostają podjęte w ramach regularnych działań zbrojnych. Druga kategoria dotyczy sytuacji, w których jednostka dopuszcza się naruszenia MPH, ale może podnieść działanie w obronie koniecznej jako okoliczność wyłączającą bezprawność czynu. Zdaniem K. Ambosa, zakazy wynikające z MPH są w większości adresowane do państw, zatem nie powodują automatycznej

¹¹⁰⁰ W Komentarzu do Projektu Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości posłużono się terminem „samoobrona” (ang. *self-defence*) dla wskazania okoliczności wyłączającej odpowiedzialność w międzynarodowym prawie karnym, którą należy odróżnić od samoobrony przewidzianej w art. 51 KNZ. W polskim tłumaczeniu terminem odpowiadającym omawianej instytucji jest „obrona konieczna”. Należy też zwrócić uwagę na konieczność zachowania ostrożności w korzystaniu z krajowych przekładów międzynarodowych aktów prawnych. Por.: KPM, *Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind with commentaries*, s. 40; K. Wierczyńska, *Przesłanki dopuszczalności...*, s. 151-152.

¹¹⁰¹ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. D. Kordić and M. Čerkez*, judgment, par. 451.

¹¹⁰² E. van Sliedregt, *International Criminal...*, s. 236.

¹¹⁰³ A. Cassesse, *Cassesse's International...*, s. 213.

¹¹⁰⁴ E. van Sliedregt, *International Criminal...*, s. 234.

odpowiedzialności jednostek¹¹⁰⁵. Takie ujednolicanie MPH i międzynarodowego prawa karnego skutkowałoby rozszerzeniem odpowiedzialności karnej, której podstawą jest *ius in bello*. To ostatnie nie może jednak wyłączać prawa do obrony koniecznej. W sprawie *Martić*, MTKJ orzekł, że w kontekście prawa do obrony koniecznej charakter ataku, wyprzedzający, obronny lub ofensywny, nie ma znaczenia¹¹⁰⁶.

Prawo do obrony koniecznej nie przysługuje samoistnie AWS, ponieważ akt, przeciwko któremu zostałyby skierowane, nigdy nie stanowiłby zagrożenia dla życia lub zdrowia AWS. W związku z brakiem podmiotowości prawnej, nie jest możliwe nałożenie na system obowiązków, których konsekwencją byłoby prawo maszyny do obrony koniecznej. Obrona konieczna podjęta przez AWS mogłaby nastąpić, jeżeli system byłby zobowiązany do zapewnienia ochrony innych osób lub mienia¹¹⁰⁷. Jedyną możliwością byłaby zatem zgoda na podjęcie działań przez człowieka bezpośrednio nadzorującego pracę systemu. Istniejące i znane systemy uzbrojenia z funkcjami autonomicznymi mają właśnie charakter defensywny, co oznacza, że mogą zostać aktywowane w obliczu nadchodzącego niebezpieczeństwa. Tym niemniej, działanie w obronie koniecznej może stanowić skuteczny środek ochronny przeciwko użyciu systemów uzbrojenia, które zmierzają do spowodowania nadmiernych strat wśród ludności cywilnej. To prawo będzie przysługiwało na przykład cywilowi i takie działanie nie mogłoby zostać potraktowane jako bezpośrednie uczestnictwo w działaniach zbrojnych. Ocena takiego zachowania pozostaje jednak w ramach *ius in bello*, a nie międzynarodowego prawa karnego.

Następną przesłanką wyłączającą odpowiedzialność karną jest wykonanie polecenia lub rozkazu przełożonego. W praktyce zbrodnie wojenne są jedynym rodzajem zbrodni międzynarodowych, za które, na podstawie art. 33 Statutu MTK, odpowiedzialność karna może zostać wyłączona z tego powodu¹¹⁰⁸. Powyższa okoliczność może zostać powołana pod trzema warunkami. Po pierwsze, sprawca był zobowiązany do wykonania rozkazu, po drugie, nie wiedział, że rozkaz był sprzeczny z prawem, ale, po trzecie, nie był oczywiście bezprawny. Lista osób uprawnionych do wydania polecenia na podstawie art. 33 Statutu MTK jest szersza od zawartej w art. 28 Statutu¹¹⁰⁹. Może dotyczyć sytuacji, w których

¹¹⁰⁵ K. Ambos, *Defences in international...*, s. 310.

¹¹⁰⁶ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. M. Martić*, judgment, 08.10.2008, IT-95-11-A, par. 268.

¹¹⁰⁷ P. Mielniczek, *Limits of the Right of Self-Defence of Individuals in International Criminal Law*, "Polish Review of International and European Law", 2014, vol. 3, nr 3-4, s. 61.

¹¹⁰⁸ Istnieje domniemanie bezprawności w odniesieniu do polecenia popełnienia zbrodni ludobójstwa i zbrodni przeciwko ludzkości.

¹¹⁰⁹ E. van Sliedregt, *International Criminal...*, s. 294.

dowódca wydaje operatorowi rozkaz użycia AWS w środowisku, w którym *prima facie* system może zostać bezpiecznie użyty, a który okazuje się zachowywać w sposób nieprzewidywalny (w rezultacie kierując atak przeciwko osobom lub obiektom chronionym).

Powołanie się na błąd jest dopuszczalne, jeśli stanowi zaprzeczenie strony podmiotowej. Błąd co do faktu zwykle wyłącza odpowiedzialność karną, podczas gdy błąd co do prawa wywołuje ten skutek tylko w drodze wyjątku. Błąd co do faktu występuje, jeśli sprawca nie wykazuje wymaganej strony podmiotowej wobec czynu. Może wystąpić w momencie dokonywania przez kombatanta błędnej oceny charakteru celu ataku (cywilnego lub wojskowego). Kombatant nie identyfikuje osoby jako cywila, w związku z czym nie można wykazać istnienia strony podmiotowej zbrodni. Podobnie, jeśli dowódca oparł swoją decyzję (w tym o użyciu AWS) na błędnych danych wywiadowczych, może zostać zwolniony z odpowiedzialności karnej¹¹¹⁰. Zgodnie z art. 32 ust. 1 Statutu MTK, powołanie się na błąd co do faktu jest podstawą wyłączenia odpowiedzialności karnej tylko w zakresie strony podmiotowej zbrodni. Błąd co do faktu w odniesieniu do użycia AWS może polegać na przekonaniu, że system został wytrenowany do wykonywania zadań w określonym środowisku.

Na podstawie art. 32 ust. 2 Statutu MTK błąd co do prawa może z kolei zostać powołany w sytuacji, w której sprawca dokonuje błędnej oceny prawa lub prawnych elementów definicji zbrodni. Jeśli kombatant jest w pełni świadomy okoliczności faktycznych, prawidłowo identyfikując osobę jako cywila, ale błędnie zakłada, że prawo pozwala na atakowanie każdego, nawet cywila, w czasie konfliktu zbrojnego, działa na podstawie błędnej oceny prawa. Pozostaje zatem w błędzie co do normatywnych okoliczności sprawy. Nie zwalnia jednak z odpowiedzialności karnej błąd dotyczący tego, czy określony czyn stanowi zbrodnię. Tym niemniej, problemy interpretacyjne MPH mogą stanowić podstawę do błędnej kwalifikacji danej osoby czy obiektu jako podlegającego ochronie. Nie można oczekiwać, że osoba poniesie odpowiedzialność karną w sytuacji, kiedy samo prawo nie daje gwarancji pewności i jasności. Stosując się do zasady *in dubio pro reo*, wszelkie wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść oskarżonego¹¹¹¹. Te wątpliwości mogą dotyczyć na przykład statusu danej osoby jako uczestniczącej bezpośrednio w działaniach zbrojnych¹¹¹². Zasada *in dubio pro reo* może być interpretowana wąsko lub szeroko. W pierwszym przypadku jej zastosowanie jest dopuszczalne, jeśli istnieją wątpliwości wobec

¹¹¹⁰ P. Grzebyk, *Odpowiedzialność karna...*, s. 130. Zob.: P. Grzebyk, *Cele osobowe...*, s. 223-224.

¹¹¹¹ MTKJ, Appeals Chamber, *Prosecutor v. F. Limaj et al*, judgment 27.09.2007, IT-03-66-A, par. 21.

¹¹¹² P. Grzebyk, *Cele osobowe...*, s. 231.

stanu faktycznego, kiedy istotne okoliczności sprawy nie zostały udowodnione¹¹¹³. Z drugiej strony, *in dubio pro reo* w szerokim znaczeniu może obejmować nie tylko wątpliwości wobec stanu faktycznego, ale także prawnego. Jest związana z dylematami dotyczącymi znaczenia prawa, obejmującymi jednak wątpliwości pozostałe po dokonaniu wykładni¹¹¹⁴. Szerszej debaty wymaga rozważenie wyłączenia odpowiedzialności karnej finalnego użytkownika za pozostawanie w błędzie co do prawa przez dewelopera wprowadzającego dane do oprogramowania AWS. Taką sytuację należałoby odnieść do akceptacji ryzyka wystąpienia błędów, podobnie do użycia systemu uzbrojenia w środowisku, do którego nie jest przystosowany.

Odpowiedzialność za czyny kwalifikowane jako zbrodnie wojenne może zostać wyłączona także na podstawie wyjątku konieczności wojskowej¹¹¹⁵. Jej materialny zakres został omówiony w rozdziale poświęconym podstawowym normom MPH. Należy jedynie przypomnieć, że oznacza dopuszczalność podejmowania przez strony konfliktu działań zmierzających do osłabienia sił nieprzyjaciela. Nie uprawnia do naruszenia *ius in bello*, więc może być stosowana tylko, jeśli znajduje wyraźne upoważnienie normatywne, a sprawca nie miał innej możliwości reakcji. Konieczność wojskową w świetle przesłanek wyłączających odpowiedzialność karną można zdefiniować jako działania „rzeczywiście niezbędne, zarazem proporcjonalne w doborze środków i metod i nienaruszające norm *iuris in bello*”¹¹¹⁶. A. Górbiel wskazuje nawet na podobieństwo konieczności wojskowej do takich instytucji prawa karnego, jak obrona konieczna lub stan wyższej konieczności¹¹¹⁷. Wynika to z możliwości zastosowania konieczności wojskowej tylko jako wyjątku wyraźnie przewidzianego przez normę MPH. W razie braku takiego wyjątku, nie można domniemywać klauzuli konieczności wojskowej, a norma powinna być zastosowana we wszelkich okolicznościach, „nawet w warunkach najbardziej naglącej czy nieodpartej konieczności”¹¹¹⁸.

¹¹¹³ Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, Trial Chamber, *Separate and dissenting opinion of Judge Jean-Marc Lavergne on Sentence*, 26.07.2010, Case no. 001/18-07-2007/ECCC/TC, Doc. E188.1, par. 8.

¹¹¹⁴ MTKJ, Trial Chamber, *Prosecutor v. R. Krstić*, judgment, 02.08.2001, IT-98-33-T, par. 502. Zob.: Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, Supreme Court Chamber, *Decision on immediate appeal by Khieu Samphan on application for immediate release*, 06.06.2011, Case no. 002/19-09-2007-ECCC-TC/SC(04), Doc. No. E50/3/1/4, par. 31.

¹¹¹⁵ M. Flemming, J. Wojciechowska, *Zbrodnie wojenne. Przestępstwa przeciwko pokojowi, państwu i obronności. Rozdział XVI, XVII, XVIII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa, 1999, s. 27.

¹¹¹⁶ P. Łaski, M. Łaski, *Uwagi na temat konieczności wojskowej w prawie konfliktów zbrojnych*, „Zeszyty Naukowe Akademii Marynarki Wojennej”, 2011, nr 3, s. 217-218.

¹¹¹⁷ A. Górbiel, *Konieczność wojskowa w prawie międzynarodowym*, Kraków, 1970, s. 29-30. Zob.: M. Flemming, J. Wojciechowska, *Zbrodnie wojenne. Przestępstwa przeciwko pokojowi, państwu i obronności. Rozdział XVI, XVII, XVIII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa, 1999, s. 29.

¹¹¹⁸ A. Górbiel, *Konieczność wojskowa...*, s. 59.

W orzecznictwie konieczność wojskowa jako okoliczność wyłączająca odpowiedzialność była jednak najczęściej odrzucana¹¹¹⁹.

7.4. Odpowiedzialność członków korporacji

Można znaleźć rozwiązania krajowe, które przewidują odpowiedzialność karną producenta lub programisty, który celowo, lekkomyślnie lub poprzez zaniedbanie tworzy wadliwe maszyny, których użytkowanie prowadzi do strat ludzkich¹¹²⁰. W pracach nad przyjęciem Statutu MTK były propozycje odpowiedzialności karnej osób prawnych¹¹²¹. Konstrukcja ich odpowiedzialności miałyby odnosić się wyłącznie do prywatnych przedsiębiorstw i była powiązana z indywidualną odpowiedzialnością karną osoby kierującej przedsiębiorstwem, która zajmowała stanowisko odpowiadające za sprawowanie kontroli i która popełniła czyn zabroniony z upoważnienia i z wyraźną zgodą przedsiębiorstwa, w zakresie działalności tego przedsiębiorstwa¹¹²². Ta propozycja została jednak odrzucona. Zdaniem *M. Sassòli'ego*, posiadanie przez system funkcji autonomicznych w zakresie podejmowania decyzji nie przełamuje łańcucha kauzalnego pozwalającego na przypisanie czynu wiążącego się z odpowiedzialnością¹¹²³. Zawsze człowiek będzie decydował o tym, w jaki sposób autonomiczność będzie funkcjonowała. To rodzi potrzebę stworzenia konkretnych standardów należytej staranności dla producentów i dowódców.

Odpowiedzialność karna przedsiębiorstw produkujących AWS znajduje się poza zakresem rozważań niniejszej pracy. Należy jednak podkreślić, że posiadają one obowiązki wynikające z prawa międzynarodowego, w tym powinny podejmować środki zapobiegające użyciu ich produktów w celu naruszenia *ius in bello*¹¹²⁴. Powinny zatem jasno wskazać, w jakich okolicznościach i środowisku system może być stosowany zgodnie z prawem oraz przeszkolić osoby, które będą odpowiedzialne za podjęcie decyzji o ich użyciu.

¹¹¹⁹ KPM, *Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind with commentaries*, s. 41.

¹¹²⁰ M. Sassòli, *Autonomous Weapons and International Humanitarian Law: Advantages...*, s. 324.

¹¹²¹ K. Ambos, *General Principles...*, s. 7.

¹¹²² Odpowiedzialność karna przedsiębiorstwa wywodzi się z tradycji systemów anglosaskich, dla których wprowadzenie tej odpowiedzialności przynosiło wiele korzyści społecznych. Por.: G. Hallevy, *When Robots Kill: Artificial Intelligence under Criminal Law*, Boston, 2013, s. 35.

¹¹²³ M. Sassòli, *Autonomous Weapons and International Humanitarian Law: Advantages...*, s. 324-325.

¹¹²⁴ UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, *Resolution 2003/16: Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, 13.08.2003, UN Documents E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003).

Dobrym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie odpowiedzialności za szkody cywilne, przypisywanej wytwórcy (ang. *manufacturer*), projektantowi, inżynierom oprogramowania oraz programistom, analogicznie do odpowiedzialności za produkt (ang. *strict product liability*)¹¹²⁵. Do tej pory prawo dotyczące odpowiedzialności za produkt pozostaje jednak niewypróbowane w odniesieniu do robotyki. Wytworzenie AWS angażuje wiele osób, z których żadna nie będzie rozumiała skomplikowanych powiązań pomiędzy poszczególnymi komponentami. Proces jest wszczynany przez osobę poszkodowaną, co w warunkach konfliktu zbrojnego czyni procedurę niemożliwą do wszczęcia przez ofiarę¹¹²⁶.

Niektóre systemy prawne wprowadzają cywilną odpowiedzialność producenta za wady produktu (jak na przykład na podstawie art. 449[1] polskiego Kodeksu cywilnego). To mogłoby zachęcić producentów AWS do produkowania bezpieczniejszych systemów uzbrojenia. Sugeruje się, że podmioty tworzące i oferujące sprzedaż AWS powinny ponosić odpowiedzialność za funkcjonowanie systemu uzbrojenia przez cały okres jego pracy¹¹²⁷. Prywatni producenci uzbrojenia jednak nie podlegają karze za sposób, w jaki państwo używa ich produktów. Powszechnie przyjętym rozwiązaniem jest zamieszczanie informacji o ryzyku lub nieprawidłowościach wynikających z użytkowania. Korporacje nie mogą jednak ponosić odpowiedzialności przed trybunałami i sądami karnymi¹¹²⁸. Tym niemniej, osoby zatrudnione w takich korporacjach mogą ponosić odpowiedzialność karną, tak jak inne jednostki.

¹¹²⁵ J.M. Beard, *Autonomous Weapons...*, s. 647.

¹¹²⁶ C. Heyns, *Report 2013*, s. 15.

¹¹²⁷ C. Heyns, *Report 2013*, s. 14. Zob.: K. M. Ballard, *The Privatization of Military Affairs: A Historical Look into the Evolution of the Private Military Industry* (w:) T. Jäger, G. Kümmel (red.), *Private military and security companies. Challenges, Problems, Pitfalls and Prospects*, Vs Verlag, 2007, s. 49.

¹¹²⁸ R.C. Slye, *Corporations, Veils, and International Criminal Liability*, "Brooklyn Journal of International Law", 2008, vol. 33, nr 3, s. 955.

Podsumowanie

Efektywna droga ścigania zbrodni międzynarodowych za naruszenia *ius in bello* jest fundamentalna dla zapewnienia poszanowania prawa. W razie braku efektywnych mechanizmów wymuszających przestrzeganie, pojawia się luka w postaci bezkarności sprawców tych naruszeń, a tym samym podważa się normatywny charakter prawa. Nie każde jednak naruszenie międzynarodowego prawa humanitarnego jest jednocześnie zbrodnią wojenną. Prawo międzynarodowe nie przewiduje jednolitej definicji tych zbrodni. Statuty trybunałów karnych *ad hoc* różniły się pod tym względem znacznie, ponieważ omijano posługiwanie się pojęciem zbrodni wojennych jako elementu ich jurysdykcji przedmiotowej (co znajdowało uzasadnienie w charakterze konfliktów zbrojnych). Statut MTK wprowadza katalog zbrodni wojennych, który pod pewnymi względami różni się od przewidzianego w PD I. Wobec powyższego pojawia się problem dotyczący zwyczajowego zakresu regulacji zbrodni wojennych, albowiem nim są związane jednostki w zakresie, w jakim na danym obszarze nie obowiązuje prawo traktatowe.

W świetle powyższych uwag pojawia się pytanie, wśród jakich norm poszukiwać odpowiedzialności karnej za naruszenie międzynarodowego prawa humanitarnego popełnionego z użyciem AWS. Zgodnie z jurysprudencją MTKJ musi być to norma zwyczajowa lub traktatowa. Niewątpliwym źródłem traktatowej odpowiedzialności karnej są normy określające ciężkie naruszenia I-IV KG z 1949 roku i PD I, albowiem KG i PD I *explicite* przewidują odpowiedzialność karną za ich naruszenie. Niestety żadne inne źródła traktatowe nie wprowadzają odpowiedzialności karnej za naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego. Wobec powyższego nie sposób zatem pominąć roli, jaką odgrywa międzynarodowe prawo zwyczajowe, w tym w kontekście strony podmiotowej zbrodni.

Jeżeli osoba używa AWS do wyboru i atakowania celu autonomicznie, ta osoba powinna powstrzymać się od użycia broni, jeśli można spodziewać się, że będzie to skutkowało przypadkową szkodą, która jest nadmierna w relacji do spodziewanej konkretnej i bezpośredniej korzyści wojskowej. W innym wypadku ta osoba powinna zostać pociągnięta do odpowiedzialności za naruszenie MPH. Kluczowym krokiem dla realizacji odpowiedzialności za naruszenia MPH wynikłe z użycia AWS jest stworzenie odpowiednich regulacji i standardów ostrożności (*standards of care*) dla sił zbrojnych. Członkowie sił

zbrojnych powinni wiedzieć, które działania podjęte przez AWS skutkują odpowiedzialnością indywidualną jednostki.

Tradycyjnie, odpowiedzialność karna jest powiązana z rangą wojskową. Odpowiedzialność dowódcy powinna być możliwa w kontekście naruszeń spowodowanych użyciem AWS. Na poziomie operacyjnym dowódca powinien w pełni rozumieć zdolności AWS, ponieważ to wymaga oceny akceptowalnego ryzyka. W trakcie nieformalnego spotkania grupy ekspertów na forum CCW w 2015 roku, niektóre państwa wskazywały, że w obecnym łańcuchu dowodzenia można zagwarantować odpowiedzialność za użycie AWS. Istotne jest odpowiednie przeszkolenie, instrukcje, treść reguł użycia siły, które mogą wspierać unikanie niewłaściwego użycia AWS.

Zakończone do tej pory sprawy przed MTK wskazują, że użycie środka walki jako zbrodnia wojenna nie było przedmiotem żadnego postępowania. To oznacza znikomą możliwość poniesienia odpowiedzialności za użycie AWS w konflikcie zbrojnym przed MTK. Głównym powodem nie są trudności związane z zakresem definicyjnym systemu uzbrojenia, ale brak zainteresowania społeczności międzynarodowej do prowadzenia postępowań o charakterze międzynarodowym w sprawach o naruszenie prawa dotyczącego angażowania celu. Problemem nie jest też brak wystarczających ram prawnych odpowiadających na wyzwania związane z użyciem AWS, ale ogólna niewydolność egzekwowania tego prawa.

Należy skonkludować, że obecna konstrukcja znamion zbrodni wojennych w niektórych przypadkach pozwala na przypisanie czynu polegającego na użyciu autonomicznego systemu uzbrojenia jednostce. Jednakże, zakładając że autonomiczny system uzbrojenia nie jest z natury nierozróżniający lub powodujący nadmierne cierpienia, nie jest możliwe właściwe zakwalifikowanie tego czynu w obrębie katalogu zbrodni wojennych na poziomie prawa międzynarodowego. Zostało to pozostawione prawu krajowemu, w którym państwa mogą, w drodze regulacji szczególnych, rozszerzyć zakres odpowiedzialności. Może to nastąpić na dwa sposoby, po pierwsze, przez obniżenie wymogu strony podmiotowej zbrodni wojennych do lekkomyślności lub nawet zaniedbania, a po drugie, poprzez doprecyzowanie znamion czynów zabronionych wynikających z użycia autonomicznego systemu uzbrojenia. Jest to o tyle istotne, że państwa powinny dostosować własne prawo do specyfiki możliwych do wykorzystania przez siły zbrojne systemów.

ZAKOŃCZENIE

Przeprowadzone badania pozwalają na sformułowanie zasadniczego wniosku, że obowiązujące prawo międzynarodowe pozwala na rozstrzygnięcie o legalności użycia autonomicznych systemów uzbrojenia w konfliktach zbrojnych, w zależności od zakresu odpowiedzialności człowieka za działania systemu. Systemy, za których działanie człowiek w ogóle nie może ponieść odpowiedzialności nie mogą być legalnie użyte. Sprzeciwia się temu nie tylko zasada rozróżniania, ale konieczność zapewnienia, że każda strata cywilna znajdzie odpowiednią reakcję gwarantowaną prawem. W tym zakresie jest konieczne sformułowanie właściwego pytania badawczego, to jest nie – „kto powinien być pociągnięty do odpowiedzialności, kiedy użycie AWS prowadzi do naruszenia MPH?”, ale – „który reżim odpowiedzialności jest właściwy wobec użycia AWS w konflikcie zbrojnym?”.

Bez cienia wątpliwości można stwierdzić, że autonomiczne systemy uzbrojenia przynoszą wiele korzyści na polu walki, a ich całkowity zakaz byłby bezcelowy. Jedyną drogą pozostaje szybka reakcja społeczności międzynarodowej i wyszczególnienie przypadków dopuszczalności użycia tego środka walki. Biorąc jednak pod uwagę pojawiające się opory przy regulowaniu poszczególnych rodzajów uzbrojenia, pozostaje odnieść się do istniejących norm międzynarodowego prawa humanitarnego i w nich poszukiwać ochrony przed niekontrolowanymi atakami z użyciem autonomicznych systemów uzbrojenia. Należy również pamiętać, że nie każdy taki system pociąga za sobą niemożliwe do zaakceptowania ryzyko związane ze stratami wśród ludności cywilnej. System autonomiczny, za który człowiek może ponieść odpowiedzialność, jest dopuszczalny. W takim przypadku człowiek zachowuje też możliwość ingerencji w działania podejmowane przez system.

W pierwszej kolejności realizacja odpowiedzialności międzynarodowej powinna zostać odniesiona do państw. Artykuły o odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne z 2001 roku nie wyłączają odpowiedzialności międzynarodowej podmiotów pierwotnych za naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego. Wbrew wyrokowi Międzynarodowego Trybunału Wojskowego w Norymberdze z 1946 roku, zgodnie z uzasadnieniem którego zbrodnie międzynarodowe popełniają jednostki, a nie abstrakcyjne byty, realizacja odpowiedzialności za naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego w takim przypadku powinna zostać oparta na odpowiedzialności obiektywnej państwa.

Ciężkie naruszenia praw i zwyczajów wojennych uprawniają nie tylko państwo poszkodowane, ale całą społeczność międzynarodową do podjęcia reakcji.

Komplementarną do powyższej odpowiedzialności jest odpowiedzialność za szkody i krzywdy wynikłe z prowadzenia działań zbrojnych przez państwo. *De lege ferenda* powinna być skonstruowana na wzór odpowiedzialności za szkody powstałe w wyniku działania obiektów kosmicznych w przestrzeni kosmicznej. Konwencja o międzynarodowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 1972 roku stanowi, że państwo wypuszczające obiekt jest bezwzględnie zobowiązane do zapłacenia odszkodowania za szkodę, którą wypuszczony przez nie obiekt kosmiczny wyrządził na powierzchni ziemi lub statkowi powietrznemu podczas lotu. Ta odpowiedzialność ma charakter obiektywny, absolutny i niezależny od spełnienia dodatkowych przesłanek, zatem również niezależny od zakresu winy sprawcy, w tym przypadku państwa. Niestety, pojawia się jednak bariera natury pragmatycznej, gdyż odpowiedzialność państw może być realizowana w drodze albo dyplomatycznych, albo sądowych środków rozstrzygania sporów, w tym postępowania przed Międzynarodowym Trybunałem Sprawiedliwości, inicjowanego przez inne państwo i opartego na konieczności wyrażenia zgody pozwanego na rozstrzygnięcie sporu. Z kolei odpowiedzialność przed sądami krajowymi, napotyka na przeszkodę w postaci immunitetu państwa. Dobre praktyki dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej zostały przyjęte przez USA oraz Izrael czy to w formie odrębnej procedury administracyjnej, czy uprawnienia do wystąpienia z pozwem o odszkodowanie w postępowaniu cywilnym. Obie procedury zawierają jednak wyjątek dotyczący prowadzenia działań zbrojnych, w związku z czym ich zakres zastosowania jest niewielki.

W dyskusji nad legalnością użycia AWS większy nacisk położono na odpowiedzialność państwa¹¹²⁹. Spośród podmiotów posiadających legitymację procesową w postępowaniach dotyczących naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego, państwa zajmują więc pierwszorzędną rolę. Zostało to wyraźnie podkreślone w raportach ze spotkań na forum Konwencji CCW, których tematem była kwestia AWS. W wyroku Międzynarodowego Trybunału Wojskowego w Norymberdze z dnia 1 października 1946 roku stwierdzono, że zbrodnie przeciwko prawu międzynarodowemu mogą być popełnione przez człowieka, a nie abstrakcyjne byty. Wykonalność prawa międzynarodowego może być zatem

¹¹²⁹ C. Heyns, *Report 2013*, s. 15.

zapewniona tylko poprzez karanie jednostek, które popełniły te zbrodnie¹¹³⁰. Ten wyrok, kluczowy dla rozwoju międzynarodowego prawa karnego, niejako przykrywa pierwszorzędą odpowiedzialność państw za akty międzynarodowo bezprawne. Podczas nieformalnego spotkania grupy ekspertów na forum CCW w 2015 roku zostało podkreślone, że państwa są odpowiedzialne za rozwój, nabywanie i używanie jakiegokolwiek systemu uzbrojenia, w tym AWS. Powinny w związku z tym przestrzegać wiążącego je międzynarodowego prawa humanitarnego, w tym obowiązku przeglądowego wynikającego między innymi z art. 36 PD I. W pracach grupy eksperckiej pojawiły się propozycje stworzenia nieformalnego mechanizmu wymiany najlepszych praktyk w odniesieniu do przeglądu prawnego uzbrojenia, jak również niezależnego ciała nadzorującego. To jednak nie powinno przysłonić możliwości przypisania państwu czynu, za który może ponieść odpowiedzialność.

Państwa pozostają odpowiedzialne za akty bezprawne i wynikłą szkodę, spowodowane przez użycie AWS. Odpowiedzialność może objąć także nieprawidłowe działanie systemu oraz niepożądane i nieprzewidziane jego skutki. Reguły rządzące przypisaniem zachowania państwu obowiązują również w odniesieniu do AWS, tak jak przy innych środkach i metodach walki. AWS nie mają i prawdopodobnie nigdy nie będą miały podmiotowości prawnej, więc nie są organami państwa ani podmiotami niepaństwowymi. Wątpliwość w odniesieniu do odpowiedzialności państwa nie zwraca się bowiem ku charakterowi lub zdolnościom AWS, ale ku prawnemu i faktycznemu statusowi osób lub podmiotów decydujących o ich wykorzystaniu. Decyzja o użyciu AWS, która została podjęta przez osobę lub organ wykonujący władzę publiczną lub działający z upoważnienia państwa, może zostać przypisana państwu. W rezultacie, państwo nie może uniknąć odpowiedzialności za akt polegający na delegowaniu określonych zadań do AWS, prowadzący do naruszenia *ius in bello*.

Dyskusja nad AWS zwróciła uwagę społeczności międzynarodowej na konieczność zwiększenia mechanizmów zapewnienia przestrzegania MPH. Odpowiedzialność indywidualna oraz odpowiedzialność państwa są fundamentalne dla zapewnienia rozliczalności naruszeń prawa międzynarodowego. *Ius in bello* podlega wzmocnieniu przez normy międzynarodowego prawa karnego dotyczące między innymi zbrodni wojennych¹¹³¹.

¹¹³⁰ Międzynarodowy Trybunał Wojskowy w Norymberdze, *The Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal at Nuremberg*, judgment, 01.10.1946, "American Journal of International Law", 1946, vol. 41, s. 223.

¹¹³¹ D.A. Mundis, *New Mechanisms for the Enforcement of International Humanitarian Law*, "American Journal of International Law", 2001, vol. 95, s. 934. Por.: A. Cassese, *On the Current Trends towards Criminal*

Ustanawiają one międzynarodową odpowiedzialność karną za naruszenia norm MPH, takich jak obowiązek rozróżniania, reguła proporcjonalności czy zachowanie środków ostrożności podczas ataku. Statut MTK kryminalizuje na przykład czyny polegające na kierowaniu ataków przeciwko ludności cywilnej (art. 8 ust. 2 lit. b pkt i) czy naruszenie obowiązku zachowania środków ostrożności w czasie ataku (art. 8 ust. 2 lit. b pkt iv). Skutkowa konstrukcja niektórych zbrodni wojennych oraz wymagania obejmujące stronę podmiotową (zamiar bezpośredni), które wynikają ze Statutu MTK, mogą być trudne do udowodnienia. Ich zakres jest bowiem węższy od normy zwyczajowej przewidującej odpowiedzialność karną nie tylko na podstawie zamiaru bezpośredniego, ale także ewentualnego. Odpowiedzialność karna za zbrodnie wojenne może powstać nawet w przypadku braku możliwości przypisania danego czynu państwu. Dyskusja na forum CCW zamyka się jednak na kwestiach terminologicznych i technicznych, pozostawiając na dalszym planie odpowiedzialność jednostek za naruszenia MPH związane z użyciem AWS. Sekretarz Generalny ONZ w raporcie na temat ochrony cywilów w czasie konfliktu zbrojnego z 2013 roku wezwał państwa do podjęcia działań zmierzających do pociągnięcia do odpowiedzialności sprawców naruszeń MPH, które wynikły z użycia AWS. Według niego, bez możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności, przestrzeganie i zapobieganie naruszeniom MPH podlega ograniczeniu lub nawet wyłączeniu, co może prowadzić do przyznania niższej ochrony ofiarom konfliktów zbrojnych.

Autonomiczny od odpowiedzialności państwa charakter ma odpowiedzialność jednostki, w tym dowódcy wojskowego oraz, ewentualnie, operatora broni. Zgodnie z art. 8 ust. 2 lit. b pkt xx Statutu Rzymskiego Międzynarodowego Trybunału Karnego za zbrodnię wojenną uznaje się użycie broni z natury nierozróżniającej, a do takich czynów zalicza się między innymi: stosowanie broni na oślep, w warunkach ograniczających widoczność, jak również urządzeń nieprecyzyjnych. Paradoksalnie, ostatni z przypadków może dotyczyć w szczególności autonomicznych systemów uzbrojenia. To postanowienie wymaga jednak przyjęcia odrębnego aneksu do Statutu.

W pierwszej kolejności należałoby rozważyć odpowiedzialność dowódcy wojskowego, ponieważ zgodnie z art. 87 PD I, to on jest zobowiązany do zapobieżenia naruszeniom prawa humanitarnego przez podległych mu żołnierzy. Jego odpowiedzialność wynikać może z wydania niezgodnego z prawem rozkazu lub niepodjęcia środków

koniecznych do zapobieżenia lub ukarania sprawcy zbrodni. W tym przypadku wyróżnia się trzy przesłanki odpowiedzialności: niewywiązanie się z obowiązku sprawowania należytej kontroli nad podwładnymi, możliwość zidentyfikowania niezbędnych i racjonalnych środków sprawowania tejże kontroli oraz świadomość popełnienia zbrodni przez podwładnego. Żaden problem nie powstanie, kiedy dowódca działał z zamiarem bezpośrednim, to znaczy miał świadomość, że używana broń jest nieprecyzyjna lub pojawiają się błędy uniemożliwiające prawidłowe funkcjonowanie broni. Najczęściej jednak dowódca nie będzie w stanie przewidzieć wystąpienia określonego błędu, gdyż zabraknie świadomości o wystąpieniu każdego potencjalnego ryzyka związanego z zastosowaniem broni autonomicznej, w tym dotyczącego oprogramowania. W zakresie niesprawczych form zjawiskowych można zastanowić się nad pomocnictwem osób planujących atak, a także tych, które były zaangażowane w proces tworzenia uzbrojenia. W ich wypadku odpowiedzialność za zbrodnie międzynarodowe następowałyby wyjątkowo, co wynika z trudności zidentyfikowania wpływu tych osób na działanie systemu.

W najbliższym czasie przyjęcie odrębnego porozumienia wprowadzającego zakaz użycia AWS w konflikcie zbrojnym jest mało prawdopodobne. Prawo o odpowiedzialności państw daje podstawy do rozliczenia części naruszeń MPH. Dobrym rozwiązaniem byłyby działania indywidualne poszczególnych państw, które przewidywałyby odpowiedzialność państwa i jednostek za naruszenia MPH, jak i państwa za inne straty powstałe wskutek zachowania AWS. Wprowadzanie AWS do arsenałów państwowych stanowi też dobry moment do nawiązania dialogu w przedmiocie przejrzystości procedur przeglądowych, których realizacja jest obowiązkiem państw, a które wydawały się funkcjonować tylko w tekście PD I.

Bibliografia

1. Umowy międzynarodowe

- Deklaracja w sprawie pocisków wybuchających małego kalibru, Petersburg, 11.12.1868 (w:) Prawo międzynarodowe i historia dyplomatyczna. Wybór dokumentów, wstęp i opracowanie L. Gelberg, Warszawa, 1954, t. I
- Deklaracja o zakazie używania na wojnie kul rozszerzających się lub rozplaszczających, Haga, 29.07.1899 (w:) A. Górbiel (red.), Prawo międzynarodowe. Źródła i materiały, Katowice, 1970, t. II
- Deklaracja o zakazie używania pocisków gazowych i środków wybuchowych, Haga, 29.07.1899 (w:) A. Górbiel (red.), Prawo międzynarodowe. Źródła i materiały, Katowice, 1970, T. II
- Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land, 18.10.1907, The Hague, Consolidated Treaty Series, vol. 205, nr 277
- Konwencja dotycząca praw i zwyczajów wojny lądowej, podpisana wraz z odnośnym Regulaminem, Haga, 18.10.1907, Dz. U. z 1927 r., nr 21, poz. 161.
- Konwencja dotycząca zakazu zakładania min wybuchających automatycznie za dotknięciem (VIII Konwencja haska), Haga, 18.10.1907 (w:) L. Gelberg, Prawo międzynarodowe i historia dyplomatyczna, Warszawa, 1954, t. I
- Traktat pokoju między mocarstwami sprzymierzonymi i skojarzonymi i Niemcami, Wersal, 28.06.1919, Dz. U. z 1920 r., nr 35, poz. 200
- Protokół dotyczący zakazu używania na wojnie gazów duszących, trujących lub podobnych oraz środków bakteriologicznych, Genewa, 17.06.1925, Dz. U. z 1929 r., nr 28, poz. 278
- Karta Narodów Zjednoczonych, Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości i Porozumienie ustanawiające Komisję Przygotowawczą Narodów Zjednoczonych, 26.06.1945, Dz. U. z 1947 r., nr 23, poz. 90
- Porozumienie pomiędzy Rządem Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej, Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki, Rządem Tymczasowym Republiki Francuskiej i Rządem Socjalistycznych Republik Radzieckich w przedmiocie ścigania i karania głównych przestępców wojennych Osi Europejskiej, Londyn, 08.08.1945, oraz Karta Międzynarodowego Trybunału Wojskowego, Dz. U. z 1947 r., nr 64, poz. 367
- Ustawa nr 10 Sojuszniczej Rady Kontroli nad Niemcami „O karaniu osób winnych zbrodni wojennych, zbrodni przeciwko pokojowi i zbrodni przeciwko ludzkości”, 20.12.1945, „Official Gazette Control Council for Germany”, 1946, s. 50-55.
- Special proclamation by the Supreme Commander for the Allied Powers at Tokyo: Establishment of an International Military Tribunal for the Far East, 19.01.1946, Treatise and Other International Acts Series, 1946, vol. 1589
- Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, Nowy Jork, 09.12.1948, Dz. U. z 1952 r., nr 2, poz. 9.
- Konwencja o polepszaniu losu rannych i chorych w armiach czynnych, 12.08.1949, Dz. U. z 1956 r., nr 56, poz. 175, załącznik
- Konwencja o polepszaniu losu rannych, chorych i rozbitków sił zbrojnych na morzu, 12.08.1949, Dz. U. z 1956 r., nr 56, poz. 175, załącznik
- Konwencja o traktowaniu jeńców wojennych, 12.08.1949, Dz. U. z 1956 r., nr 56, poz. 175, załącznik

- Konwencja o ochronie osób cywilnych podczas wojny, 12.08.1949, Dz. U. z 1956 r., nr 56, poz. 175, załącznik
- Układ w sprawie Antarktyki, Waszyngton, 01.12.1959, Dz. U. z 1961 r., nr 46, poz. 237
- Układ o zakazie prób broni nuklearnej w atmosferze, w przestrzeni kosmicznej i pod wodą, Moskwa, 05.08.1963, Dz. U. z 1963 r., nr 52, poz. 288
- Układ o zakazie broni jądrowych w Ameryce Łacińskiej i na Karaibach, Tlatelolco, 14.02.1967, United Nations Treaty Series, 1967, vol. 634, nr 326
- Układ o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni kosmicznej łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, Moskwa, Londyn, Waszyngton, 27.01.1967, Dz. U. z 1968 r., nr 14, poz. 82
- Konwencja o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciw ludzkości, Nowy Jork, 26.11.1968, Dz. U. 1970, nr 26, poz. 208
- Układ o nierozprzestrzanianiu broni jądrowej, Moskwa, Waszyngton, 01.07.1969, Dz. U. z 1970 r., nr 8, poz. 60
- Konwencja wiedeńska o prawie traktatów, Wiedeń, 23.05.1969, Dz. U. z 1990 r., nr 74, poz. 439
- Układ o zakazie umieszczania broni jądrowej i innych rodzajów broni masowej zagłady na dnie mórz i oceanów oraz w jego podłożu, Moskwa, Waszyngton, Londyn, 11.02.1971, Dz. U. z 1972 r., nr 44, poz. 275
- Konwencja o międzynarodowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne, Moskwa, Londyn, Waszyngton, 29.03.1972, Dz. U. z 1973 r., nr 27, poz. 154
- Konwencja o zakazie prowadzenia badań, produkcji i gromadzenia zapasów broni bakteriologicznej (biologicznej) i toksycznej oraz o ich zniszczeniu, Londyn, Moskwa, Waszyngton, 10.04.1972, Dz. U. z 1976 r., nr 1, poz. 1, załącznik
- Układ o ograniczeniu podziemnych prób z bronią jądrową, Moskwa, 03.07.1974, http://www.mid.ru/adernoe-nerasprostranenie/-/asset_publisher/JrcRGi5UdnBO/content/id/609056
- Konwencja o zakazie używania technicznych środków oddziaływania na środowisko w celach militarnych lub jakichkolwiek innych celach wrogich, Genewa, 18.05.1977, Dz. U. z 1978 r., nr 31, poz. 132
- Protokół dodatkowy do Konwencji genewskich z 12 sierpnia 1949 roku, dotyczący ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych (Protokół dodatkowy I), Genewa, 08.06.1977, Dz. U. z 1992 r., nr 41, poz. 175
- Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8.06.1977, United Nations Treaty Series, vol. 1125, nr 3
- Protokół dodatkowy do Konwencji genewskich z 12 sierpnia 1949 roku, dotyczący ochrony ofiar konfliktów zbrojnych niemających charakteru międzynarodowego (Protokół dodatkowy II), Genewa, 08.06.1977, Dz. U. z 1992 r., nr 41, poz. 175
- Konwencja o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, wraz z załącznikami, Genewa, 10.10.1980, Dz. U. z 1984 r. nr 23 poz. 104
- Protokół w sprawie niewykrywalnych odłamków (Protokół I), załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, Genewa, 10.10.1980, Dz. U. z 1984 r., nr 23, poz. 105
- Protokół w sprawie zakazów lub ograniczeń użycia min, min-pułapek i innych urządzeń (Protokół II), załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne

- cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, Genewa, 10.10.1980, United Nations Treaty Series, vol. 1342, nr 22495
- Protokół w sprawie zakazów lub ograniczeń użycia broni zapalających (Protokół III), załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, Genewa, 10.10.1980, Dz. U. z 1984 r. nr 23 poz. 104
- Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, Nowy Jork, 10.12.1984, Dz. U. z 1989 r., nr 63, poz. 378
- Traktat o strefie bezatomowej na Południowym Pacyfiku, Roratonga, 06.08.1985, United Nations Treaty Series, 1987, vol. 1445, nr 178
- International Convention Against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries, Nowy Jork, 04.12.1989, UN Treaty Series, vol. 2163, s. 75
- Cartagena Declaration on Renunciation of Weapons of Mass Destruction, Kartagena, 04.12.1991/13.02.1992, Międzynarodowa Agencja Energii Atomowej (International Atomic Energy Agency), INFCIRC/398, Załącznik.
- Konwencja o zakazie prowadzenia badań, produkcji, składowania i użycia broni chemicznej oraz o zniszczeniu jej zapasów, Paryż, 13.01.1993, Dz. U. z 1999 r., nr 63, poz. 703, załącznik
- Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons, Belém do Pará, 09.06.1994, <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-60.html>
- Konwencja o bezpieczeństwie personelu Organizacji Narodów Zjednoczonych i personelu współdziałającego, Nowy Jork, 09.12.1994, Dz. U. z 2003 r., nr 172, poz. 1671
- Protokół w sprawie laserowych broni oślepiających (Protokół IV), załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, Wiedeń, 12.10.1995, Dz. U. z 2007 r., nr 215, poz. 1583
- Traktat o strefie bezatomowej w Azji Południowo-Wschodniej, Bangkok, 15.12.1995, International Legal Materials, 1996, vol. 35, nr 635
- Poprawiony Protokół II w sprawie zakazów lub ograniczeń użycia min, min-pułapek i innych urządzeń zgodnie z poprawkami z dnia 3 maja 1996 r. załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, Wiedeń, 03.05.1995, Dz. U. z 2005 r., nr 125, poz. 1048
- Traktat o strefie bezatomowej w Afryce, Pelindaba, 11.04.1996, United Nations Documents A/50/426 (1996)
- Traktat o całkowitym zakazie prób z bronią jądrową, Nowy Jork, 10.09.1996, Dz. U. z 1999 r., nr 15, poz. 136
- Konwencja o zakazie użycia, składowania, produkcji i przekazywania min przeciwpiechotnych oraz o ich zniszczeniu, Oslo, 18.09.1997, otwarta do podpisu w Ottawie, 03-04.12.1997, Dz. U. z 2013 r. poz. 323
- Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego, Rzym, 17.07.1998, Dz. U. z 2003 r. nr 78 poz. 708
- Protokół drugi do Konwencji haskiej z 1954 r. o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, Haga, 26.03.1999, Dz. U. z 2012 r., poz. 248
- Protokół o wybuchowych pozostałościach wojennych (Protokół V), załączony do Konwencji o zakazie lub ograniczeniu użycia pewnych broni konwencjonalnych, które mogą być uważane za powodujące nadmierne cierpienia lub mające niekontrolowane skutki, Genewa, 28.11.2003, Dz. U. z 2011 r., nr 266, poz. 1577

Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z dnia 12 sierpnia 1949 roku dotyczący przyjęcia dodatkowego znaku rozpoznawczego (Protokół dodatkowy III), Genewa, 08.12.2005, Dz. U. z 2010 r., nr 70, poz. 447.

Traktat o strefie bezatomowej w Azji Centralnej, Semipałatyńsk, 08.09.2006, United Nations Secretary General Certificate of Registration, 2014, nr I-51633

Konwencja o amunicji kasetowej, Dublin, 30.05.2008, otwarta do podpisu w Oslo, 02.12.2008, UN Treaty Series, vol. 2688, s. 39 i n.

Traktat o zakazie broni nuklearnej, 7.07.2017, United Nations Documents A/CONF.229/2017/8 (otwarta do podpisu)

2. Uchwały i inne akty organów organizacji międzynarodowych

2.1. ONZ

2.1.1. Zgromadzenie Ogólne

Resolution 1: Establishment of a Commission to Deal With the Problem Raised by the Discovery of Atomic Energy, 24.01.1946, United Nations Documents A/RES/1/I (1946)

Resolution 95: Affirmation of the Principles of International Law recognized by the Charter of the Nürnberg Tribunal, 11.12.1946, UN Documents A/RES/95 (1946)

Resolution 177: Formulation of the Principles Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal, 21.11.1947, UN Documents A/RES/177.

Resolution 2932: General and Complete Disarmament, 29.11.1972, United Nations Documents A/RES/2932 (1972).

Resolution 3255: Napalm and other incendiary weapons and all aspects of their possible use, 09.12.1974, United Nations Documents A/RES/3255 (1974)

Resolution 31/64: Incendiary and other specific conventional weapons which may be the subject of prohibitions or restrictions of use for humanitarian reasons, 10.12.1976, UN Documents A/RES/31/64 (1976)

Resolution 42/37: Chemical and bacteriological (biological) weapons, 30.11.1987, UN Documents A/RES/42/37

Resolution 32/152: Incendiary and other specific conventional weapons which may be the subject of prohibition or restrictions of use for humanitarian reasons, 19.12.1977, United Nations Documents A/RES/32/152 (1977)

Resolution 46/36 L: Transparency in Armaments, 06.12.1991, UN Documents A/RES/46/36 (1991)

Articles on responsibility of States for internationally wrongful acts, 28.01.2002, A/RES/56/83 (2002)

United Nations conference to negotiate a legally-binding instrument to prohibit nuclear weapons, Vote Name: Draft treaty on the prohibition of nuclear weapons, 07.07.2017, United Nations Documents A/CONF.229/2017/L.3/Rev.1, nr 9

2.1.2. Rada Bezpieczeństwa

Resolution 687(1991), 3.04.1991, UN Documents S/RES/687

Resolution 687 (1991), 08.04.1991, UN Documents, S/RES/687 (1991)

Resolution 699 (1991), 17.06.1991, UN Documents S/RES/699

Resolution 827 (1993): Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, 25.05.1993, 48th Session, 3717th meeting, UN Doc. S/RES/827 (1993)
Resolution 955 (1994): Statute for the International Criminal Tribunal for Rwanda, 8.11.1994, 49th Session, 3453th Meeting, UN Doc. S/Res/955 (1994)

2.1.3. Sekretarz Generalny

Report of the Secretary-General under resolution 3255 B (XXIX): Napalm and Other Incendiary Weapons and All Aspects of their Possible Use, 24.09.1975, United Nations Documents A/10223
Report of the Secretary-General: Chemical and Bacteriological (Biological) Weapons, 4.10.1989, UN Documents A/44/561, Annex I
Report of the Secretary-General on the status of the implementation of the Special Commission's plan for the ongoing monitoring and verification of Iraq's compliance with relevant parts of section of Security Council resolution 687 (1991), 11.10.1995, S/1995.864, <http://www.un.org/Depts/unscom/sres95-864.htm>
Letter addressed to the President of the Security Council, Appendix II: Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone, pursuant to Security Council Resolution 1315 (2000) of 14.08.2000, on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone, Annex to the Agreement: Statute of the Special Court for Sierra Leone of 16.01.2002, 08.03.2002, UN Documents S/2002/246
Report of the Secretary-General on the protection of civilians in armed conflict, 22.11.2013, UN Documents S/2013/689

2.1.4. Komisja Prawa Międzynarodowego

Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal, "Yearbook of the International Law Commission", 1950, vol. II
Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind with commentaries, Yearbook of the ILC, 1996, vol. II, Part Two
Draft articles on responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, Yearbook of the ILC, 2001, vol. II, Part Two
International liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (International liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities), 24.06.2004, UN Documents A/CN.4/543
Draft principles on the allocation of loss in the case of transboundary harm arising out of hazardous activities, with commentaries, A/61/10, Yearbook of the ILC, 2006, vol. II, Part Two
Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law, 13.04.2006, A/CN.4/L.682
Draft articles on responsibility of international organizations, Yearbook of the ILC, 2011, vol. II, Part Two
The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare). Final Report of the International Law Commission, Yearbook of the ILC, 2014, vol. II, Part Two

2.2. Zgromadzenie państw-stron Konwencji CCW

- Report of the Preparatory Conference for the United Nations Conference: Annex II, Genewa, 10-28.09.1978, A/CON.95/3
- Report of the United Nations Conference on Prohibitions or Restrictions of Use of Certain Conventional Weapons which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects to the General Assembly, Attachment 1: Draft Protocol on prohibitions or restrictions on the use of incendiary weapons, Genewa, 8.10.1979, United Nations Documents A/CONF.95/8
- Final Report of the Conference to the General Assembly, 27.10.1980, United Nations Documents A/CONF.95/15
- Review Conference of the States Parties to the Convention on the Prohibition or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons which may be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, *Final Document, Annex C: Final Declaration*, Documents and Summary Records of the Conference CCW/CONF.I/16 (Part I), Geneva, 1996
- Final Report of the Meeting of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions and Restriction on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, Genewa, 16.12.2013, CCW/MSP/2013/10
- Report of the 2014 Informal Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems, 11.04.2014, Genewa, 13-14.11.2014, CCW/MSP/2014/3
- Report of the 2015 Informal Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems, 12.-13.11.2015, Genewa, 02.06.2015, CCW/MSP/2015/3
- Fifth Review Conference of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, Final Document (Geneva, 12-16.12.2016), CCW/CONF.V/10
- Fifth Review Conference of the High Contracting Parties to the Convention on Prohibitions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, Report of the 2016 Informal Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems, Genewa, 12.-16.12.2016, CCW/CONF.V/2
- GGE, Autonomy in Weapon Systems, Submitted by the USA, 10.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.6
- GGE, Examination of various dimensions of emerging technologies in the area of lethal autonomous weapons systems, in the context of the objectives and purposes of the Convention, Submitted by the Netherlands, 09.10.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.2
- GGE, Weapons Review Mechanisms, Submitted by the Netherlands and Switzerland, 07.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.5
- GGE, A “compliance-based” approach to Autonomous Weapon Systems, Working Paper submitted by Switzerland, 10.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.9
- GGE, General principles on Lethal Autonomous Weapons Systems Submitted by the Bolivarian Republic of Venezuela on behalf of the Non-Aligned Movement (NAM) and Other States Parties to the Convention on certain Conventional Weapons (CCW), Genewa, 13.11.2017, CCW/GGE.1/2017/WP.10
- GGE, Report of the 2017 Group of Governmental Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems (Geneva, 13-17.11.2017), 20.11.2017, CCW/GGE.1/2017/CRP.1

- GGE, Report of the 2018 session of the Group of Governmental Experts on Emerging Technologies in the Area of Lethal Autonomous Weapon Systems, 23.10.2018, CCW/GGE.1/2018/3
- GGE, Report of the 2019 session of the Group of Governmental Experts on Emerging Technologies in the Area of Lethal Autonomous Weapon Systems, 25.09.2019, CCW/GGE.1/2019/3
- GGE, Report of the 2019 session of the Group of Governmental Experts on Emerging Technologies in the Area of Lethal Autonomous Weapon Systems, Addendum: Chair's summary of the discussion of the 2019 Group of Governmental Experts on emerging technologies in the area of lethal autonomous weapon systems, 08.11.2019, CCW/GGE.1/2019/3/Add.1

2.3. Zgromadzenie państw-stron Statutu MTK

- Elements of Crimes, Official Records of the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court, First session, New York, 3-10.09.2002, UN publication, Sales no. E.03.V.2 and corrigendum, part II.B
- Official Records of the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court, Annexes, Resumed Eighth Session, New York, 22-25.03.2010, International Criminal Court Publication, ICC-ASP/8/20, Appendix I, https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP8/OR/OR-ASP8-Vol.I-ENG.Annexes.pdf
- The Review Conference of the Rome Statute of the International Criminal Court, Official Records, Proceedings, 31.05.-11.06.2010, Kampala, International Criminal Court Publication RC/9/11
- The Review Conference of the Rome Statute of the International Criminal Court, Official Records: Annex IV: Report of the Working Group on other amendments, Kampala, 31.05.2010-11.06.2010, RC/11
- The Review Conference of the Rome Statute of the International Criminal Court, Resolution RC/Res.5: Amendments to article 8 of the Rome Statute, Kampala, 20.06.2010, United Nations Treaty Series, vol. 2686, s. 195

2.4. Pozostale

- Commission on the Responsibility of the Authors of War and of Enforcement of Penalties, Report Presented to the Preliminary Peace Conference, 29.03.1919, "The American Journal of International Law", 1920, vol. 14, nr 1/2
- Liga Narodów, Report of the Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments, Geneva, Summary, 30.07.1924, A.16.1924.IX
- Liga Narodów, Conference for the Reduction and Limitation of Armaments, Draft Convention Submitted by the United Kingdom Delegation, 28.04.1933, Geneva, Corrigendum to Document Conf.D.157
- United Nations War Crimes Commission, 1948 History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War, Londyn, 1948
- Ago R., Second report on State responsibility: The origin of international responsibility, Yearbook of the ILC, 1970, Vol. II, Document A/CN.4/233
- Ermacora F., Report on the situation of human rights in Afghanistan prepared by the Special Rapporteur in accordance with Commission on Human Rights resolution 1985/38, 17.02.1986, United Nations Documents E/CN.4/1986/24

Verbatim Records of the 33rd Meeting of the First Committee, 5.11.1986, UN General Assembly Forty-First Session Official Records, A/C.1/41/PV.33

Verbatim Records of the 34th Meeting of the First Committee, 6.11.1987, UN General Assembly Forty-Second Session Official Records, A/C.1/42/PV.34

United Nations Compensation Commission, Decision taken by the Governing Council: Personal Injury and Mental Pain and Anguish, 23.09.1991, UN Documents S/AC.26/1991/3

United Nations Compensation Commission, Decision taken by the Governing Council: Business Losses of Individuals Eligible for Consideration under the Expedited Procedures, 23.09.1991, UN Documents S/AC.26/1991/4

United Nations Compensation Commission, the Governing Council, Criteria for expedited processing of urgent claims, 02.08.1991, UN Documents S/AC.26/1991/1

Report of the Mission Dispatched by the Secretary General to Investigate an Alleged Use of Chemical Weapons in Mozambique, 12.06.1992, S/24065, UN Documents S/14065

Report of the Mission Dispatched by the Secretary-General to Investigate Reports of the Use of Chemical Weapons in Azerbaijan, 24.07.1992, S/24344, UN Documents S/24344

Arangio-Ruiz G., Fifth Report on State Responsibility, Yearbook of the ILC, 1993, vol. II, nr 1

United Nations Commission of Experts Established pursuant to Security Council Resolution 780 (1992), Final report: Annex Summaries and Conclusions, 31.05.1995, United Nations Documents S/1994/674/Add.2 (Vol. I)

Barboza J., Twelfth report on international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law, 13.05.1996, Document A/CN.4/475 and Add. 1, Yearbook of the ILC, 1996, vol. I, Part One

Meeting of the State Parties to the Convention on the Prohibition of the Use, Stockpiling, Production and Transfer of Anti-Personnel Mines and on Their Destruction, Final Report: Maputo Declaration, 7.05.1999, Maputo, UN Documents APLC/MSP.1/1999/1

Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia, 8.06.2000, "International Legal Materials", 2000, vol. 39, nr 5

Crawford J., Third report on State responsibility, 15.06.2000, A/CN.4/507 and Add. 1-4, https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_507.pdf

UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, Resolution 2003/16: Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights, 13.08.2003, UN Documents E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003)

International Commission of Inquiry on Darfur, Report to the UN Secretary-General, Geneva, 25.01.2005, UN Documents C/CN.4/2005/3

Diplomatic Conference for the Adoption of a Convention on Cluster Munitions, Presidency Text Transmitted to the Plenary on Victim Assistance, 23.05.2008, CCM/PT/12, http://www.clusterconvention.org/files/2013/01/CCM.PT_12.pdf

Alston P., Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, Philip Alston, 28.05.2010, UN Documents A/HRC/14/24/Add.6

HRW, Loosing Humanity. The Case against Killer Robots, 2012, <https://www.legal-tools.org/doc/981d61/pdf/>

Heyns C., Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, 09.04.2013, UN Documents A/HRC/23/47

- HRW, Review of the 2012 US Policy on Autonomy in Weapon Systems, 15.04.2013, https://www.hrw.org/news/2013/04/15/review-2012-us-policy-autonomy-weapons-systems#_ftn2
- Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic, 12.02.2014, United Nations Documents A/HRC/25/65
- Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, 18.09.2014, UN Documents A/68/389
- UNODA, Convention on Certain Conventional Weapons, Geneva, United Nations Publications, 2014, <https://www.un.org/disarmament/publications/more/ccw/>
- Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic, 13.08.2015, United Nations Documents A/HRC/30/48
- First Review Conference of the Convention on Cluster Munitions, Dubrovnik Action Plan, Dubrovnik, 11.09.2015, <http://www.clusterconvention.org/wp-content/uploads/2016/08/English.pdf>
- HRW, International Human Rights Clinic, From Condemnation to Concrete Action: A Five-Year Review of Incendiary Weapons. Memorandum to Convention on Conventional Weapons Delegates, 2015, https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/incendiaries-5_year_review-final.pdf
- HRW, Mind the Gap. The Lack of Accountability for Killer Robots, 2015, https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/arms0415_ForUpload_0.pdf
- Joint report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association and the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions on the proper management of assemblies, 04.02.2016, A/HRC/31/66
- United Nations Conference to negotiate a legally binding instrument to prohibit nuclear weapons, leading towards their total elimination, Victim Rights and Victim Assistance in a Treaty Prohibiting Nuclear Weapons: A Humanitarian Imperative, submitted by International Campaign to Abolish Nuclear Weapons, 31.03.2017, United Nations Documents A/CONF.229/2017/NGO/WP.14
- HRW, International Human Rights Clinic, An Overdue Review: Addressing Incendiary Weapons in the Contemporary Context. Memorandum to Delegates at the Meeting of States Parties to the Convention on Conventional Weapons; 20.11.2017, <https://www.hrw.org/news/2017/11/20/overdue-review-addressing-incendiary-weapons-contemporary-context>
- Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic, 09.08.2018, United Nations Documents A/HRC/39/65
- Kaye D., Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, 29.08.2018, UN Documents A/73/348
- Proposal for a mandate to negotiate a legally-binding instrument that addresses the legal, humanitarian and ethical concerns posed by emerging technologies in the area of lethal autonomous weapon system, Presented by Austria, Brazil and Chile, 29.09.2018, http://reachingcriticalwill.org/images/documents/Disarmament-fora/ccw/2018/gge/documents/29August_Proposal_Mandate_ABC.pdf
- UNIDIR, Algorithmic Bias and the Weaponization of Increasingly Autonomous Technologies, UNIDIR Resources, 2018, nr 9, <https://unidir.org/sites/default/files/publication/pdfs/algorithmic-bias-and-the-weaponization-of-increasingly-autonomous-technologies-en-720.pdf>

2.5. MKCK

- Draft Convention for the Protection of Civilian Populations Against New Engines of War, Amsterdam, 1938, <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/345?OpenDocument>
- Draft Rules for the Limitation of the Dangers incurred by the Civilian Population in Time of War, Geneva, 1956, <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/420?OpenDocument>
- Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts: Report on the Work of the Conference, Geneva, 24.05.-12.06.1971, https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-Report-conf-of-gov-experts-1971.pdf
- Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Report on the Work of the Conference, 3.05.-3.06.1972, Geneva, vol. I
- Weapons that may Cause Unnecessary Suffering or have Indiscriminate Effects: Report on the work of Experts, Geneva, 1973, http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-Weapons.pdf
- Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Official Records of the Conference (1974-1977): Report of the ad hoc Committee on Conventional Weapons, Geneva, 20.02-29.03.1974, http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-16.pdf (01.04.2019), vol. XVI
- Conference of Government Experts on the Use of Certain Conventional Weapons: Report, Lucerne, 24.09-18.10.1974, https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-conf-experts-1974.pdf
- Conference of Government Experts on the Use of Certain Conventional Weapons (Second Session-Lugano, 28.01.-26.02.1976), Report, Geneva, 1976, https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-conf-experts-1976.pdf
- Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Official Records of the Conference (1974-1977): Resolution: Follow-up regarding prohibition or restriction of use of certain conventional weapons, Geneva, 09.06.1977, vol. I
- Statutes of the International Red Cross and Red Crescent Movement (as amended in 1995 and 2006), Geneva, 1986, <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/statutes-en-a5.pdf>
- Protection of victims of armed conflict through respect of International Humanitarian Law. Reference Document, 27th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 6.11.1999, <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/misc/57jpzn.htm>
- A Guide to the Legal Review of New Weapons, Means and Methods of Warfare: Measures to Implement Article 36 of Additional Protocol I of 1977, "International Review of the Red Cross", 2006, vol. 88, nr 864
- Autonomous Weapons Systems: Implications of Increasing Autonomy in the Critical Functions of Weapons. Expert Meeting Report, Versoix, Szwajcaria, 15-16.03.2016, http://icrcndresourcecentre.org/wp-content/uploads/2017/11/4283_002_Autonomus-Weapon-Systems_WEB.pdf
- Views of the International Committee of the Red Cross on autonomous weapon system', 11.04.2016, Convention on Certain Conventional Weapons Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapons Systems, 11-16.04.2016, Geneva

3. Akty prawa krajowego

- Argentyna, Leyes de Guerra, RC-46-1, Publico, II Edicion 1969, Ejercito Argentino, Edicion original aprobado por el Comandante en Jefe del Ejercito, 9.05.1967
- Belgia, Défense, Etat-Major de la Défense, Ordre Général - J/836, establishing La Commission d'Evaluation Juridique des nouvelles armes, des nouveaux moyens et des nouvelles méthodes de guerre, 18.07.2002
- Czechy, Deklaracja Republiki Czeskiej do Poprawki do art. 8 Statutu Rzymskiego, : https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-10-a&chapter=18&clang=_en
- Izrael, Civil Wrongs (Liability of the State) Law with Amendments, 5712 (1952), http://www.hamoked.org/files/2016/9085_eng.pdf
- Norwegia, Direktiv om Folkerettslig Vurdering av Våpen, Krigføringmetoder og Krigføringsvirkemidler, 18.06.2003, <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl-nat.nsf/0/B9A43D15948E1CA8C1256DAD003399FF>
- Polska, Stanowisko Ministerstwa Spraw Zagranicznych dot. amunicji kasetowej, https://www.msz.gov.pl/pl/c/MOBILE/polityka_zagraniczna/polityka_bezpieczenstwa/rozbrojenie_konwencjonalne/amunicja_kasetowa/
- Polska, Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz. U. z 1964 r., nr 16, poz. 93 ze zm.
- Republika Czeska, Deklaracja Republiki Czeskiej do Poprawki do art. 8 Statutu Rzymskiego, : https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-10-a&chapter=18&clang=_en
- Rosja, Constitutional Court of the Russian Federation, Presidential Decrees and Federal Government's Resolution on the Situation in Chechnya, wyrok, 31.07.1995, "Human Rights Journal", 1996, vol. 17, nr 3-6
- Szwajcaria, Department of Foreign Affairs, ABC of International Humanitarian Law, Bern, 2009, https://www.eda.admin.ch/dam/eda/en/documents/publications/Voelkerrecht/ABC-des-Voelkerrechts_en.pdf (25.01.2019)
- Szwajcaria, Federal Department of Foreign Affairs, The ABC of International Humanitarian Law, 2009, https://www.eda.admin.ch/dam/eda/en/documents/publications/GlossarezurAussenpolitik/ABC-Humanitaeren-Voelkerrechts_en.pdf
- USA, 10 U.S. Code par. 2736 Property loss; personal injury or death: advance payment, 08.09.1961, <https://uscode.house.gov/statviewer.htm?volume=75&page=488>
- USA, Department of Defense, Directive 3000.09: Autonomy in Weapon Systems, 21.11.2012, as changed 08.05.2017, Department of Defense Documents, No. 3000.09, <http://www.dtic.mil/whs/directives>
- USA, Department of Defense, Task Force Report, The Role of Autonomy in DoD Systems, Waszyngton, 19.07.2012, Defense Science Board 20301-3140
- USA, Foreign Claims Act: 10 U.S. Code par. 2734. Property loss; personal injury or death: incident to noncombat activities of the armed forces; foreign countries, 10.08.1956, <https://uscode.house.gov/statviewer.htm?volume=70A&page=154>
- USA, Memorandum of Law-Sniper Use of Open-Tip Ammunition, Memorandum for Commander, United States Army Special Operations Command, 12.10.1990, the Army Lawyer, "Department of the Army Pamphlet" 27-50-128 1991
- USA, United States Government Accountability Office, Report to the Congressional Requesters. Military Operations. The Department of Defense's Use of Solatia and Condolence Payments in Iraq and Afghanistan, 23.05.2007, gao-07-699, <https://www.gao.gov/assets/270/261104.pdf>

USA, United States Mission to the United Nations, Joint Press Statement from the Permanent Representatives to the United Nations of the United States, United Kingdom and France following the adoption of a treaty banning nuclear weapons, 7.07.2017, <https://usun.state.gov/remarks/7892>

Wielka Brytania, Ministerstwo Obrony, Joint Doctrine Note 2/11: The UK Approach to Unmanned Aircraft Systems, 30.03.2011, Joint Doctrine Publications 2011, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/644084/20110505-JDN_2-11_UAS_archived-U.pdf (09.08.2018), s. 14; Joint Doctrine Note 2/11 została zastąpiona Joint Doctrine Publication 0-30.2: Unmanned Aircraft Systems, 08.2017 https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/673940/doctrine_uk_uas_jdp_0_30_2.pdf

Wielka Brytania, The Joint Service Manual of the Law of Armed Conflict, JSP 383, Joint Service Publication 383, 2004 Edition, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/27874/JSP3832004Edition.pdf

4. Orzeczenia oraz decyzje trybunałów i sądów międzynarodowych

4.1. Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej

Certain questions relating to settlers of German origin in the territory ceded by Germany to Poland, advisory opinion, 10.09.1923, Publications of the PCIJ, 1923, Series B. No 6
Case concerning factory at Chorzów, claim for indemnity (jurisdiction), 26.07.1927, “Publications of the Permanent Court of International Justice”, 1927, series A. – No. 9
The Case of the S.S. “Lotus”, judgment, 07.09.1927, Publications of the PCIJ, Series A. – No. 10
Legal Status of Eastern Greenland, judgment, 05.04.1933, Publications of the PCIJ, 1933, Series A/B., nr 53

4.2. Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości

Corfu Channel (United Kingdom v. Albania), judgment, 09.04.1949, ICJ Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders, 1949
Corfu Channel, judgment, 9.04.1949, ICJ Reports, 1949, Individual opinion by Judge Alvarez
North Sea Continental Shelf (Germany v. Denmark, Germany v. Netherlands), judgment, 20.02.1969, ICJ Reports, 1959
The Right to Passage Over Indian Territory (Portugal v. India), judgment, 12.04.1960, ICJ Reports 1960, Dissenting Opinion of Judge Fernandes
Temple of Preah Vihear (Kambodża v. Tailandia), judgment, 15.06.1962, ICJ Reports 1962, Separate Opinion of Vice-President Alfaro
South West Africa Cases (Etiopia v. South Africa, Liberia v. South Africa), second phase, judgment, 18.07.1966, ICJ Reports, 1966
Case concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain), judgment, 05.02.1970, ICJ Reports, 1970
Legal consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), advisory opinion, 21.06.1971, ICJ Reports, 1971

Case concerning United States diplomatic and consular staff in Tehran, (USA v. Iran), judgment, 24.05.1980, ICJ Reports, 1980

Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. USA), judgment, 27.06.1986, ICJ Reports, 1986

Legality of the threat or use of nuclear weapons, advisory opinion, 08.07.1996, ICJ Reports, 1996

Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia), judgment, 25.09.1997, ICJ Reports, 1997

Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada), judgment, 04.12.1998, ICJ Reports, 1998

Case Concerning Oil Platforms (Iran v. USA), judgment, 06.11.2003, ICJ Reports, 2003

Legal consequences of the construction of a wall in the occupied Palestinian territory, advisory opinion, 09.07.2004, ICJ Reports, 2004

Case concerning the application of the Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), judgment, 26.02.2007, ICJ Report, 2007

4.3. Międzynarodowy Trybunał Wojskowy w Norymberdze

France et al. v Hermann Göring et al., judgment and sentence, 01.10.1946, “Official Documents of the Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal”, 1947, vol. I

4.4. Międzynarodowy Trybunał Karny ds. byłej Jugosławii

Prosecutor v. D. Tadić, decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, 02.10.1995, ICTY-94-I

Prosecutor v. D. Tadić, decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, Separate opinion of Judge Sighwa, 02.10.1995, ICTY-94-I

Trial Chamber, Prosecutor v. A. Furundžija, judgment, 10.10.1998, IT-95-17/1-T

Trial Chamber, Prosecutor v. Z. Delalic et al., judgment, 16.11.1998, IT-96-21-T

Trial Chamber, Prosecutor v. Z. Aleksovski, judgment, 25.06.1999, IT-95-14/1-T

Appeals Chamber, Prosecutor v. D. Tadić, judgment, 15.07.1999, IT-94-1-A

Trial Chamber, Prosecutor v. Z. Kupreškić et al., judgment, 14.01.2000, IT-95-16-T

Trial Chamber, Prosecutor v. T. Blaškić, judgment, 03.03.2000, IT-95-14-T

Trial Chamber, Prosecutor v. D. Kordić and M. Čerkez, judgment, 26.02.2001, IT-95-14/2-T

Trial Chamber, Prosecutor v. D. Kunarac et al., judgment, 22.02.2001, IT-96-23-T&IT-96-23/1-T

Trial Chamber, Prosecutor v. R. Krstić, judgment, 02.08.2001, IT-98-33-T

Appeals Chamber, Prosecutor v. D. Kunarac et al., judgment, 12.06.2002, IT-96-23&IT-96-23/1-A

Trial Chamber, Prosecutor v. M. Stakić, judgment, 31.07.2003, IT-97-24-T

Trial Chamber, Prosecutor v. S. Galić, judgment, 05.12.2003, IT-98-29-T

Appeals Chamber, Prosecutor v. T. Blaškić, judgment, 29.07.2004, IT-95-14-A

Appeals Chamber, MTKJ, Prosecutor v. D. Kordić and M. Čerkez, judgment, 17.12.2004, IT-95-14/2-A

Appeals Chamber, Prosecutor v. M. Naletilić and V. Martinović, judgment, 03.05.2006, IT-98-34-A

Trial Chamber, Prosecutor v. M. Krajišnik, judgment, 27.09.2006, IT-00-39-T

Appeals Chamber, Prosecutor v. F. Limaj et al, judgment 27.09.2007, IT-03-66-A
Trial Chamber, Prosecutor v. M. Mkršić et al., judgment, 27.09.2007, IT-95-13/1-T
Appeals Chamber, Prosecutor v. N. Orić, judgment, 03.07.2008, IT-03-68-A
Appeals Chamber, Prosecutor v. M. Martić, judgment, 08.10.2008, IT-95-11-A

4.5. Międzynarodowy Trybunał Karny dla Rwandy

Trial Chamber, Prosecutor v. J.-P. Akayesu, judgment, 02.09.1998, ICTR-96-4-T
Trial Chamber, Prosecutor v. C. Kayishema and O. Rizindana, judgment, 21.05.1999, ICTR-95-1-T
Appeals Chamber, Prosecutor v. J.-P. Akayesu, judgment, 01.06.2001, ICTR-96-4-A

4.6. Międzynarodowy Trybunał Karny

Pre-Trial Chamber I, Situation in the Democratic Republic of Congo in the Case of The Prosecutor v. T. Lubanga Dyilo, decision on the confirmation of charges, 29.01.2007, ICC-01/04-01/06
Prosecutor v. G. Katanga and M. Ngudjolo Chui, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber I, 30.09.2008, ICC-01/04-01/07
Prosecutor v. O. Hassan Ahmad Al Bashir, Decision on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Pre-Trial Chamber I, 04.03.2009, ICC-02/05-01/09
Trial Chamber, Prosecutor v. T. Lubanga, judgment, 14.03.2012, ICC-01/04-01/06
Trial Chamber, Prosecutor v. G. Katanga, judgment, 07.03.2014, ICC-01/04-01/07
Trial Chamber, Prosecutor v. A. Al Faqi Al Mahdi, judgment, 27.09.2016, ICC-01/12-01/15-171

4.7. Europejski Trybunał Praw Człowieka

Case of Ergi v. Turkey, judgment, 28.07.1998, Application no. 66/1997/850/1057
Case of Issa and Others v. Turkey, judgment, 16.11.2004, Application no. 31821/96.
Case of Isayeva v. Russia, judgment, 24.02.2005, Application no. 57950/00
Case of Isayeva and Others v. Russia, judgment, 28.05.2019, Application nos. 53075/08 and 9 others

4.8. Sądy krajowe

Izrael, District Court of Jerusalem, Prosecutor v. Eichmann, judgment, 11.12.1961, Criminal Case No. 40/61
Izrael, High Court of Justice, Adalah – The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel et al v. Minister of Defense et al, judgment, 12.12.2006, HCJ 8270/05, http://www.hamoked.org/Document.aspx?dID=300_update
Japonia, District Court of Tokyo, Shimoda et al. v. the State, judgment, 07.12.1963, „Japanese Annual of International Law”, 1964, nr 8
Niemcy, Federalny Trybunał Konstytucyjny, ‘Varvarin bridge’ case, judgment, 13.08.2013, BVerfG, 2 BvR 2260/06
Norwegia, Supreme Court of Norway, Trial of Karl-Hans Hermann Klinge, judgment, 27.02.1946, Case No. 11, “Law Reports of Trials of War Criminals”, 1948, vol. III

- USA, Eastern States District Court, Agent Orange Product Liability Litigation, judgment, 28.05.2005, 04-CV-400, MDL No. 381
- USA, Nuremberg Military Tribunal, United States v. W. List et al., judgment, 19.02.1948, Case No. 7, Law Reports of Trials of War Criminals, 1949, vol. 8 nr 34
- USA, US Military Tribunal No. III, USA v. Alfried Krupp et al., judgment, 31.07.1948, Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10, 1949, vol. 9, "The Krupp Case"
- USA, United States Military Tribunal, The Hostages Trial: Trial of Wilhelm List and Others, 8.07.1947-19.02.1948, Nuremberg, Case No. 47, "Law Reports of Trials of War Criminals", 1949, vol. 8
- Wielka Brytania, British Military Court, The Zyklon B Case. Trial of Bruno Tesch and Two Others, judgment, 01-08.03.1946, Hamburg, Case no. 9, "Law Reports of Trials of War Criminals", 1946, vol. 1, nr 93

4.9. Pozostale

- British Claims in the Spanish Zone of Morocco (Spain v. United Kingdom), Reports of International Arbitral Awards, 1925, vol. II
- Case concerning the difference between New Zealand and France concerning the interpretation or application of two agreements concluded on 9 July 1986 between the two States and which related to the problems arising from the Rainbow Warrior Affair, decision, 30.04.1990, Reports of International Arbitral Awards, 1990, vol. XX
- Iran-US Claims Tribunal, Petrolane, Inc., Eastman Whipstock Manufacturing, Inc. and others v. Islamic Republic of Iran, Iranian Pan American Oil Company and others IUSCT Case No. 131, Award no. 518-131-2, 14.08.1991, <https://jusmundi.com/en/document/decision/pdf/en-petrolane-inc-eastman-whipstock-manufacturing-inc-and-others-v-islamic-republic-of-iran-iranian-pan-american-oil-company-and-others-award-award-no-518-131-2-wednesday-14th-august-1991>
- Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, Trial Chamber, Separate and dissenting opinion of Judge Jean-Marc Lavergne on Sentence, 26.07.2010, Case no. 001/18-07-2007/ECCC/TC, Doc. E188.1
- Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, Supreme Court Chamber, Decision on immediate appeal by Khieu Samphan on application for immediate release, 06.06.2011, Case no. 002/19-09-2007-ECCC-TC/SC(04), Doc. No. E50/3/1/4
- Special Court for Sierra Leone, Appeals Chamber, Charles Ghankay Taylor, 26.09.2013, SCSL-03-01-A

5. Literatura

5.1. Monografie

- Aho A.V., Hopcroft J.E., Ullman J.D., *Data structures and algorithms (Algorytmy i struktury danych*, tłum. A. Grażyński, wyd. Helion, Gliwice, 2003)
- Anthony I., *LAWS at the CCW: Transparency and information sharing measures*, SIPRI, Stockholm, 2015
- Ávila H., *Theory of legal principles*, Dordrecht, 2007
- Badar M.E., *The Concept of Mens Rea in International Criminal Law: The Case for a Unified Approach*, Oxford and Portland, Oregon, 2013

- Barnaby F., *The Law of War and Dubious Weapons*, Stockholm International Peace Research Institute, Stockholm, 1976
- Bernstein L., Yuhas C.M., *Trustworthy Systems Through Quantitative Software Engineering*, New Jersey, 2005
- Boas G., Bischoff J.L., Reid N.L., *International Criminal Law Practitioner Library. Volume II Elements of Crimes Under International Law*, Cambridge, 2014
- Bogucka I., *Funkcje prawa. Analiza pojęcia*, Zakamycze, 2000
- Boothby W.H., *Weapons and the Law of Armed Conflict*, Oxford, 2016
- Boulanin V., Verbruggen M., *Article 36 Reviews. Dealing with the challenges posed by emerging technologies*, Stockholm, 2017
- Boulanin V., Verbruggen M., *Mapping the Development of Autonomy in Weapon Systems*, Stockholm International Peace Research Institute, 2017
- Brownlie I., *Principles of Public International Law*, Oxford, 2003
- Buchanan B., Miller T., *Machine Learning for Policymakers. What It Is and Why It Matters*, Cambridge, 2017
- Cała-Wacinkiewicz E., Podgórska R., Wacinkiewicz D., *Encyklopedia zagadnień międzynarodowych*, Warszawa, 2011
- Cassese A., *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Oxford, 2009
- Cassese A., *Cassese's International Criminal Law*, Oxford, 2013
- Ciechanowicz J., *Zasady ustalania wysokości odszkodowania w prawie międzynarodowym publicznym*, Gdańsk, 1989
- Coupland R.M., *SlrUS Project. Towards a determination of which weapons cause "superfluous injury or unnecessary suffering"*, Geneva, 1997
- Crawford J., *State Responsibility*, Cambridge, 2014
- Crowe J., Weston-Scheuber K., *Principles of International Humanitarian Law*, Cheltenham, Northampton, 2013
- Cryer R., Friman H., Robinson D., Wilmshurst E., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge, 2010
- Cyprian T., Sawicki J., *Walka o zasady norymberskie (1945-1955)*, Warszawa, 1956
- Czapliński W., *Odpowiedzialność za naruszenia prawa międzynarodowego w związku z konfliktem zbrojnym*, Warszawa, 2009
- Czapliński W., Wyrozumska A., *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa, 2014
- Dworkin R., *Biorąc prawa poważnie* (przeł. T. Kowalski), Warszawa, 1998 (Original: R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Harvard, 1977)
- Ferdinandusse W.N., *Direct Application of International Criminal Law in National Court*, Haga, 2006
- Fiumel H. de, *Prawnomiędzynarodowa odpowiedzialność majątkowa państw*, Wrocław, 1979
- Flemming M., *Jeńcy wojenni. Studium Prawno-historyczne*, Warszawa, 2000
- Flemming M., *Międzynarodowe prawo wojenne. Zbiór dokumentów*, Warszawa, 1978
- Flemming M., Wojciechowska J., *Zbrodnie wojenne. Przestępstwa przeciwko pokojowi, państwu i obronności. Rozdział XVI, XVII, XVIII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa, 1999
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa, 2019
- Gill T.D., Fleck D., *The Manual on International Law of Military Operations*, Oxford, 2015
- Goodfellow I., Bengio Y., Courville A., *Deep Learning*, MIT Press, 2016
- Górbieł A., *Konieczność wojskowa w prawie międzynarodowym*, Kraków, 1970
- Grotius H., *O prawie wojny i pokoju: trzy księgi w których znajdują wyjaśnienie prawo natury i prawo narodów a także główne zasady prawa publicznego, t. 1* (tłum. R. Bierzanek), Warszawa, 1957

- Grzebyk P., *Cele osobowe i rzeczowe w konfliktach zbrojnych w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa, 2018
- Hallevy G., *When Robots Kill: Artificial Intelligence under Criminal Law*, Boston, 2013
- Hart H.L., *The concept of law*, Oxford, 1968
- Harvard University, *Humanitarian Policy and Conflict Research Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Bern, 15.05.2009
- Hayashi N., *The Role and Importance of the Hague Conferences: A Historical Perspective*, Publication of the UNIDR, 2017
- Henckaerts J.M., Doswald-Beck L., *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge, 2005
- Human Rights Watch Arms Project, *Landmines: A Deadly Legacy*, Nowy Jork, Waszyngton, Los Angeles, Londyn, 1993
- Ilnicki M., Makowski A., Pejas S., *Wojna minowa na morzu*, Toruń, 1998
- Izydorczyk J., Wiliński P., *Międzynarodowy Trybunał Karny. Powstanie, organizacja, jurysdykcja, akty prawne*, Zakamycze, 2004
- Jorgensen N.H.B., *The Responsibility of States for International Crimes*, Oxford, 2003
- Kaczorowski B., *Nowa Encyklopedia Powszechna PWN, t. 8: Sud-Żyz*, Warszawa, 2004
- Kałuński M., *Zasada dobrej wiary w prawie międzynarodowym*, Warszawa, 2017
- Kalshoven F., *Reflecting on the Law of War*, Leiden, Boston, 2007
- Kalshoven F., Zegveld L., *Constraints on the Waging of War: An Introduction to International Humanitarian Law*, Genewa, 2001
- Kant I., *Metafizyczne podstawy prawa*, (tłum. W. Galewicz, Kęty, 2006)
- Kant I., *Uzasadnienie metafizyki moralności* (tłum. M. Wartenberg, Kęty, 2001)
- Karska E., *Odpowiedzialność państwa za naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych*, Wrocław, 2007
- Karska E., *Subsydiarność uchwał i organizacji rządowych i pozarządowych w jurysdykcji międzynarodowych trybunałów karnych*, Wrocław, 2009
- Kinsey C., *Corporate Soldiers and International Security. The rise of private military companies*, Londyn, Nowy Jork, 2006
- Klamberg M. (red.), *Commentary on the Law of the International Criminal Court*, Bruksela, 2017
- Kordela M., *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań, 2012
- Krishnan A., *Killer Robots. Legality and Ethicality of Autonomous Weapons*, Cornwall, 2009
- Krzan B., *Odpowiedzialność państwa członkowskiego z tytułu działalności organizacji międzynarodowych*, Wrocław, 2013
- Lachs M., *War Crimes*, Londyn, 1945
- Lefeber R., *Environmental Interference and the Origin of State Liability*, Haga, Londyn, Boston, 1996
- Ligue of Nations Non-Partisan Association (U.S.), *Handbook on the League of Nations, 1920-1923*, Vol. V, nr 4, New York, 1923
- Luger G.F., *Artificial Intelligence. Structures and Strategies for Complex Problem Solving*, Edinburgh, Harlow, Essex, 2005
- McCarthy J., *What is AI? Basic Questions*, Stanford, 2018
- Meron T., *War Crimes Law Comes of Age: Essays*, Nowy Jork, 1998
- Nahlik S.E., *Wstęp do nauki prawa międzynarodowego*, Warszawa, 1967
- Negnevitsky M., *Artificial Intelligence. A Guide to Intelligent Systems*, Essex, 2005
- Nowacki J., *Przepis prawny a norma prawna*, Katowice, 1988
- Nowakowska-Małusecka J., *Indywidualna odpowiedzialność karna za zbrodnie popełnione w byłej Jugosławii i Rwandzie*, Katowice, 2000

- Nowakowska-Małusecka J., *Sytuacja dziecka w konflikcie zbrojnym. Studium prawnomiędzynarodowe*, Bydgoszcz, Katowice, 2011
- Nystuen G., Egeland K., Graff Hugo T., *The TPNW: Setting record straight*, Oslo, 2018
- Oppenheim L., *International Law. A Treatise*, Londyn, Nowy Jork, Toronto, 1955, vol. I
- Ostropolski T., *Zasada jurysdykcji uniwersalnej w prawie międzynarodowym*, Warszawa, 2008
- Parks W.H., *Conventional Weapons and Weapons Reviews*, Cambridge, 2007
- Pennachin G., Goertzel B., *Contemporary Approaches to Artificial General Intelligence*, Berlin, Heidelberg, 2007
- Pictet J., *Development and Principles of International Humanitarian Law*, Genewa, 1985
- Pieńkos J., *Słownik łacińsko-polski. Łacina w nauce i kulturze*, Zakamycze, 2001
- Sandoz Y., Swinarski Ch., Zimmermann B., *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, Genewa, 1987
- Sassoli M., Bouvier A.A., Quintin A., *How Does Law Protect in War. Cases Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law*, Genewa, 2006, vol. I
- Schabas W.A., *Genocide in International Law*, Cambridge, 2000
- Schabas W.A., *Unimaginable Atrocities*, Oxford, 2012
- SIPRI, *The Problem of Chemical and Biological Warfare, vol. I: The Rise of CB Weapons*, Stockholm, 1971
- Sliedregt E. van, *Individual Criminal Responsibility in International Law*, Oxford, 2012
- Smoktunowicz E., Kosikowski C., *Wielka encyklopedia prawa*, Białystok, Warszawa, 2000
- Solis G. D., *The Law of Armed Conflict. International Humanitarian Law in War*, Cambridge, 2010
- Sondel J. (red.), *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków, 2005
- Szeliga M., *Praktyczne uczenie maszynowe*, Warszawa, 2019
- Tadeusiewicz R., Szaleniec M., *Leksykon sieci neuronowych*, Wrocław, 2015
- Tkacz S., *O zintegrowanej koncepcji zasad prawa w polskim prawoznawstwie (Od dogmatyki do teorii)*, Toruń, 2014
- Tobor Z., *W poszukiwaniu intencji prawodawcy*, Warszawa, 2013
- Voulgaris N., *Allocating International Responsibility Between Member States and International Organisations*, Oxford, 2019
- Widlak T., *Teoria i filozofia prawa międzynarodowego Hansa Kelsena*, Gdańsk, 2018
- Wierczyńska K., *Przesłanki dopuszczalności wykonywania jurysdykcji przez Międzynarodowy Trybunał Karny. Studium międzynarodowoprawne*, Warszawa, 2016
- Zieliński M., *Międzynarodowe decyzje administracyjne*, Katowice, 2011

5.2. Rozdziały w pracach zbiorowych

- Ambos K., *Defences in international criminal law* (w:) Brown B. S. (red.), *Research handbook on international criminal law*, Cheltenham, 2011
- Arai Y., *Excessive collateral civilian casualties and military necessity. Awkward crossroads in international humanitarian law between State responsibility and individual criminal liability*, (w:) Chinkin Ch., Beatens F. (red.), *Sovereignty, Statehood and State Responsibility. Essays in Honor of James Crawford*, Cambridge, 2015
- Aust H. P., *Circumstances Precluding Wrongfulness* (w:) Nollkaemper A., Plakokefalos I., *Principles of Shared Responsibility in International Law. An Appraisal of the State of Art*, Cambridge, 2014

- Ballard K.M., *The Privatization of Military Affairs: A Historical Look into the Evolution of the Private Military Industry* (w:) Jäger T., Kümmel G. (red.), *Private military and security companies. Challenges, Problems, Pitfalls and Prospects*, Vs Verlag, 2007
- Ben-Naftali O., Peled R., *How Much Secrecy Does Warfare Need?* (w:) A. Bianchi, A. Peters (red.), *Transparency in International Law*, Cambridge, 2013
- Bierzanek R., *Odpowiedzialność państwa w konfliktach zbrojnych* (w:) Sonnefeld R. (red.), *Odpowiedzialność państwa w prawie międzynarodowym*, Warszawa, 1980
- Cassese A., *The Character of the Violated Obligation* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S., *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010
- Chojnacki J., *Roboty wojskowe w zastosowaniach militarnych. Zastrzeżenia natury prawnej i etycznej* (w:) Szuniewicz M. (red.), *Automatyzacja i robotyzacja współczesnego pola walki wyzwaniem dla prawa międzynarodowego*, Gdynia, 2015
- Crawford J., *International Crimes of States* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S., *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010
- Crawford J., *The System of International Responsibility* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S., *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010
- Daranowski P., *Reparacje wojenne/polskie reparacje wojenne po II wojnie światowej – wizje i rzeczywistość* (w:) Krzan B. (red.) *Ubi ius, ibi remedium. Księga dedykowana pamięci Profesora Jana Kolasy*, Warszawa, 2016
- David E., *Primary and secondary rules* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S. (red.), *The law of international responsibility*, Oxford, 2010
- Domínguez-Matés R., *New Weaponry Technologies and International Humanitarian Law: Their Consequences on the Human Being and the Environment* (w:) Fernández-Sánchez P.A. (red.), *The New Challenges of Humanitarian Law in Armed Conflict*, Leiden, Boston, 2005, International Humanitarian Law Series, vol. 12
- Downey Jr. W.G., *The Law of War and Military Necessity* (w:) Schmitt M.N., Heintschel von Heinegg W. (red.), *Development and Principles of International Humanitarian Law*, Londyn, Nowy Jork, 2012
- Franklin S., *A Foundational Architecture for Artificial General Intelligence* (in:) Goertzel B., Wang P. (red.), *Advances in Artificial General Intelligence: Concepts, Architectures and Algorithms*, Amsterdam, 2007
- Gaeta P., *Autonomous weapon systems and the alleged responsibility gap* (w:) MKCK, *Report: Autonomous weapon systems. Implications of increasing autonomy in the critical functions of weapons*, Expert Meeting, Versoix, 15.-16.03.2016
- Gaja G., *The Concept of an Injured State* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010
- Galicki Z., *Rozwój zasad odpowiedzialności międzynarodowej za działania kosmiczne* (w:) Wasilkowski A. (red.), *Działalność kosmiczna w świetle prawa międzynarodowego*, Wrocław, Warszawa, Kraków, 1991
- Grzebyk P., *Crimes against Civilians during Armed Conflicts* (w:) Krzan B. (red.), *Prosecuting International Crimes: A Multidisciplinary Approach*, Leiden, Boston, 2016
- Grzebyk P., *Odpowiedzialność karna za nielegalne ataki dokonywane za pomocą statków bezzałogowych* (w:) Szuniewicz M., *Automatyzacja i robotyzacja współczesnego pola walki wyzwaniem dla prawa międzynarodowego*, Gdynia, 2015
- Heathcote S., *Circumstances Precluding Wrongfulness in the ILC Articles on State Responsibility: Necessity* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S., *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010

- Heinsch R., *Methodology of Law-Making. Customary International Law and New Military Technologies* (w:) Saxon D. (red.), *International Humanitarian Law and the Changing Technology of War*, Leiden. Boston, 2013
- Herz J.H., *The pure theory of law revisited: Hans Kelsen's Doctrine of International Law in Nuclear Age* (w:) Engel S., Métall R.A., *Law, State and international legal order. Essays in Honor of Hans Kelsen*, Knoxville, 1964
- Iwan D., *Pomiędzy zasadami a wartościami międzynarodowego prawa humanitarnego – koncepcje odpowiedzialności za użycie autonomicznych systemów uzbrojenia* (w:) Wacinkiewicz E., Menkes J. (red.), *Wspólne wartości prawa międzynarodowego, europejskiego i krajowego*, Warszawa, 2018
- Jasudowicz T., *O zasadach ogólnych prawa uznanych przez narody cywilizowane – garść refleksji* (w:) Mik C. (red.), *Pokój i sprawiedliwość przez prawo międzynarodowe. Zbiór studiów z okazji sześćdziesiątej rocznicy urodzin Profesora Janusza Gilasa*, Toruń, 1997
- Jasudowicz T., *Studium substancjalnych przesłanek dopuszczalności środków derogacyjnych* (w:) Jasudowicz T. (red.), *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych ze szczególnym uwzględnieniem prawa i praktyki polskiej*, Toruń, 1997
- Kalshoven F., *The Soldier and his Golf Clubs* (w:) Kalshoven F., *Reflections on the Law of War. Collected Essays*, Leiden, Boston, 2007
- Kalshoven F., *Wartime use of weapons: legal history, 1868-1934* (w:) Arms, armaments and international law, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1985, vol. 191
- Kowalczevska K., Kowalewski J., *Spółeczność międzynarodowa wobec systemów bojowych bezzalogowych pojazdów latających* (w:) Szuniewicz M., *Automatyzacja i robotyzacja współczesnego pola walki wyzwaniem dla prawa międzynarodowego*, Gdynia, 2015
- Krzan B., *Równoległe przypisanie czynu wielu podmiotom – o relacji pomiędzy organizacjami międzynarodowymi a państwami członkowskimi raz jeszcze* (w:) Balcerzak M., Kapelańska-Pręgowska J. (red.), *Odpowiedzialność międzynarodowa w związku z naruszeniami praw człowieka i międzynarodowego prawa humanitarnego*, Toruń, 2016
- Lesh M., *Accountability for targeted killing operations: international humanitarian law, international human rights law and the relevance of the principle of proportionality* (w:) Petrovic J. (red.), *Accountability for Violations of International Humanitarian Law. Essays in Honour of Tim McCormack*, Londyn, Nowy Jork, 2016
- Lewis P., Thakur R., *Arms control, disarmament and the United Nations* (w:) Vignard K. et al., *Strengthening Disarmament and Security*, UNIDR, 2004
- Liu H.L., *Categorization and Legality of Autonomous and Remote Weapons Systems* (w:) Bernard V. (red.), *International Review of the Red Cross. Humanitarian Debate: Law, Policy, Action. New Technologies and Warfare*, *International Review of the Red Cross*, vol. 94, nr 886, 2012
- Maliniak W., *Tytuł do indemnizacji strat wojennych* (w:) Rundstein S., *Szkody wojenne a współczesne prawo narodów*, Warszawa, 1917, t. III
- Marcinko M., *Cele wojskowe a obiekty cywilne oraz dobra i obiekty poddane szczególnej ochronie* (w:) Falkowski Z., Marcinko M. (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Warszawa, 2014
- Marcinko M., *Główne założenia międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych* (w:) Falkowski Z., Marcinko M. (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Warszawa, 2014

- Marcinko M., *Metody i środki walki w świetle międzynarodowego prawa humanitarnego* (w:) Lankosz K. (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Dęblin, 2006
- Marcinko M., *Podstawowe zasady międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych* (w:) Falkowski Z., Marcinko M. (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Warszawa, 2014
- Mathews R.J., McCormack T.L.H., *The relationship between international humanitarian law and arms control* (w:) Durham H., McCormack T.L.H., *The changing face of conflict and the efficacy of international humanitarian law*, The Hague, London, Boston, 1999
- Melzer N., *Status of Private Military Security Companies Under International Humanitarian Law* (w:) D'Aboville B. (red.), *Private Military and Security Companies*, Milan, 2013
- Menkes J., Menkes M., *Międzynarodowe prawo humanitarne wobec nowych wyzwań* (w:) Nowakowska-Małusecka J., *Międzynarodowe prawo humanitarne. Antecedencje i wyzwania współczesności*, Bydgoszcz, 2010
- Mik C., *Ius cogens we współczesnym prawie międzynarodowym* (w:) Wnukiewicz-Kozłowska A. (red.), *Aksjologia prawa międzynarodowego*, Wrocław, 2011
- Montjoie M., *The Concept of Liability in the Absence of an Internationally Wrongful Act* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S., *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010
- Nieprzecka A., *Odpowiedzialność karna dowódcy wojskowego na podstawie Statutu Rzymskiego i jej implikacje dla opisu elementów zbrodni* (w:) A. Górski (red.), *Międzynarodowy Trybunał Karny*, Warszawa, 2017
- Nowakowska-Małusecka J., *Broń biologiczna* (w:) Symonides J., Pyć D., *Wielka Encyklopedia Prawa, t. IV: Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa, 2014, Fundacja – Ubi societas, ibi ius
- Nowakowska-Małusecka J., *Broń masowego rażenia* (w:) Symonides J., Pyć D., *Wielka Encyklopedia Prawa, t. IV: Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa, 2014
- Palchetti P., *The Role of General Principles in Promoting the Development of Customary International Rules* (w:) Andenas M., Fitzmaurice M., Tanzi A., Wouters J. (red.), *General Principles and the Coherence of International Law*, Leiden, 2019, vol. 37
- Paparinskis M., *General Principles and the Other Sources of International Law: Conclusions* (w:) Andenas M., Fitzmaurice M., Tanzi A., Wouters J. (red.), *General Principles and the Coherence of International Law*, Leiden, 2019
- Pellet A., *The definition of responsibility in international law* (w:) J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson (red.), *The law of international responsibility*, Oxford, 2010
- Picone P., *Jus Cogens beyond the Vienna Convention: The Distinction between Jus Cogens and Obligations Erga Omnes* (w:) Cannizzaro E. (red.), *The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention*, Oxford, 2011
- Ralby I.M., *Private Military Companies and the Ius ad Bellum* (w:) Weller M., *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, 2015
- Simma B., Pulkowski D., *Leges Speciales and Self-Contained Regimes* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S., *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010
- Sonnefeld R., *Podstawowe zasady odpowiedzialności państwa* (w:) Sonnefeld R., *Odpowiedzialność państwa w prawie międzynarodowym*, Warszawa, 1980
- Sorel Jean-Marc, *The Concept of 'Soft Responsibility'* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S., *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010
- Stewart D.M., *New Technology and the Law of Armed Conflict* (w:) Pedrozo R.A. "Pete", Wollschlaeger D.P. (red.), *International Law and the Changing Character of War*, Newport, 2011

- Szpak A., *Definicja ludności cywilnej jako elementu zbrodni przeciwko ludzkości w orzeczeniu Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii w sprawie Milana Marticia (2008)* (w:) Mik C., Gałka K. (red.), *Między wykładnią a tworzeniem prawa*, Toruń, 2011
- Tokarski M., *Lotnicze środki rażenia nowej generacji w świetle międzynarodowego prawa wojennego* (w:) Szuniewicz M. (red.), *Automatyzacja i robotyzacja współczesnego pola walki wyzwaniem dla prawa międzynarodowego*, Gdynia, 2015
- Vaurs-Chaumette A.-L., *The International Community as a Whole* (w:) Crawford J., Pellet A., Olleson S., *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010
- Voneky S., *Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law* (w:) Fleck D. (red.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, Oxford, 2013
- Walter Dorn A., Scott D.S., *Compliance mechanisms for disarmament treaties* (w:) Findlay T. (red.), *Verification Yearbook 2000*, Londyn, 2000
- Williams A., *Defining Autonomy in Systems: Challenges and Solutions* (w:) Williams A.P., Scharre P.D., *Autonomous Systems. Issues for Defence Policymakers*, Norfolk, 2015
- Wilt H. van der, *Zasada nullum crimen a odpowiedzialność przełożonych* (w:) Górski A. (red.), *Międzynarodowy Trybunał Karny*, Warszawa, 2017
- Wolf J., *Individual Responsibility and Collective State Responsibility for International Crimes: Separate or Complementary Concepts Under International Law* (w:) Krzan B. (red.), *Prosecuting International Crimes: A Multidisciplinary Approach*, Brill, Nijhoff, 2016
- Wróblewski J., *Językowe problemy komparatystyki prawniczej* (w:) Łętowski J. (red.) *Państwo – Prawo – Obywatel. Zbiór studiów dla uczczenia 60-lecia urodzin i 40-lecia pracy naukowej profesora Adama Łopatki*, Wrocław, 1989
- Zagor M., *Elementary considerations of humanity* (w:) Bannelier K., Christakis T., Heathcote S. (red.), *The ICJ and the Evolution of International Law*, Londyn, 2012

5.3. Artykuły w czasopismach naukowych

- Adams S.S., Arel I., Bach J., Coop R., Furlan R., Goetzel B., Storrs Hall J., Samsonovich A., Scheitz M., Schlesinger M., Shapiro S.C., Sowa J.F., *Mapping the Landscape of Human-Level Artificial General Intelligence*, "AI Magazine" 2012, vol. 33, nr 1
- Afrinasyah A., *Environmental Protection And State Responsibility in International Humanitarian Law*, "Indonesian Journal of International Law", 2010, vol. 7, nr 2
- Ambos K., *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, "Criminal Law Forum", 1999, vol. 10
- Ambos K., *Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility*, "Journal of International Criminal Justice", 2007, vol. 5
- Anderberg B., Bring O., *Battlefield Laser Weapons and International Law*, "Nordic Journal of International Law", 1988, vol. 57
- Anderson K., Waxman M., *Law and Ethics for Autonomous Weapon Systems. Why a Ban Won't Work and How the Laws of War Can*, "Jean Perkins Task Force on National Security and Law Essay Series", 2013
- Atabekov A., Yastrebov O., *Legal status of Artificial Intelligence across countries: legislation on the move*, "European Research Studies Journal", 2018, vol. XXI, nr 4
- Bachar G.J., *Collateral Damages: Domestic Monetary Compensation for Civilians in Asymmetric Conflict*, "Chicago Journal of International Law", 2019, vol. 19, nr 2
- Badar M.E., *The Mental Element in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary from a Comparative Law Perspective*, "Criminal Law Forum", 2008, vol. 19, nr 3

- Bassiouni M.Ch., *A Functional Approach to "General Principles of International Law"*, "Michigan Journal of International Law", 1990, vol. 11, nr 3
- Beard J.M., *Autonomous Weapons and Human Responsibilities*, "Georgetown Journal of International Law", vol. 41, nr 61
- Berry J.F., *Hollow Point Bullets: How History Has Hijacked Their Use in Combat and Why It Is Time to Reexamine the 1899 Hague Declaration Concerning Expanding Bullets*, "Military Law Review" 2010, vol. 206
- Bierzanek R., *The responsibility of States in armed conflict*, "Polish Yearbook of International Law", 1981, nr 1-2
- Brown B. L., *The Proportionality Principle in the Humanitarian Law of Warfare: Recent Efforts at Codification*, "Cornell International Law Journal", 1976, vol. 10, nr 1
- Burall S., Neligan C., *The accountability of international organizations*, "Global Public Policy Institute Research Paper", 2005, Series no. 2
- Caron D.D., Morris B., *The UN Compensation Commission: Practical Justice, not Retribution*, "European Journal of International Law", 2002, vol. 13, nr. 1
- Cassese A., *On the Current Trends towards Criminal Prosecution and Punishment of Breaches of International Humanitarian Law*, "European Journal of International Law", 1998, vol. 9
- Cassese A., *The Martens Clause: Half a Loaf or Simply Pie in the Sky?*, "European Journal of International Law", 2000, vol. 11, nr 1
- Cassese A., *The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia*, "European Journal of International Law", 2007, vol. 18, nr 4
- Cassimatis A.E., *International Humanitarian Law, International Human Rights Law, and the Fragmentation of International Law*, "International and Comparative Law Quarterly", 2007, vol. 56, nr 3
- Chengeta T., *Accountability Gap, Autonomous Weapons Systems and Modes of Responsibility in International Law*, "Denver Journal of International Law and Policy", 2016, vol. 45, nr 1
- Chengeta T., *Are Autonomous Weapon Systems the Subject of Article 36 of Additional Protocol I to the Geneva Conventions*, "U.C. Davis Journal of International Law and Policy", 2016, vol. 23, nr 1
- Chengeta T., *Measuring Autonomous Weapon Systems Against International Humanitarian Law Rules*, "Journal of Law and Cyber Warfare", 2016, vol. 5, nr 1
- Corn G.S., *Principle of Humanity*, "Max Planck Encyclopedia of Public International Law", 2013
- Coughlin T., *The future of robotic weaponry and the law of armed conflict: irreconcilable differences?*, "University College London Jurisprudence Review", 2011, vol. 17
- Coupland R., Loye D., *The 1899 Hague Declaration concerning Expanding Bullets. A treaty effective for more than 100 years faces complex contemporary issues*, "International Review of the Red Cross", 2003, vol. 85, nr 849
- Craig Mierzwa T., *The Indefinite Nuclear Non-Proliferation Treaty: Substantial Accomplishments or Ambitious Hopes*, "Journal of International Law and Practice", 1995, vol. 4
- Crootof R., *War Torts: Accountability for Autonomous Weapons*, "University of Pennsylvania Law Review", 2016, vol. 164, ns 1347
- Davison N., *A legal perspective: Autonomous weapon systems under international humanitarian law*, UNODA Occasional Papers, No. 30
- Dijk van P., *Normative Force and Effectiveness of International Norms*, "German Yearbook of International Law", 1987, vol. 30

- Dörmann K., *War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court, with a Special Focus on the Negotiations on the Elements of Crimes*, "Max Planck Yearbook of United Nations Law", 2003, vol. 7
- Doswald-Beck L., *International humanitarian law and the Advisory Opinion of the International Court of Justice on the legality of the threat or use of nuclear weapons*, "International Review of the Red Cross", 1997, nr 316
- Doswald-Beck L., *New Protocol on Blinding Laser Weapons*, "International Review of the Red Cross" 1996, Nr 312
- Dybowski M., *Ronald Dworkina koncepcja zasad prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 2001, zeszyt 3
- Estreicher S., *Privileging Asymmetric Warfare (Part II): The "Proportionality" Principle under International Humanitarian Law*, "Chicago Journal of International Law", 2011, vol. 12, nr 1
- Fenrick W.J., *The Rule of Proportionality and Protocol in Conventional Warfare*, "Military Law Review", 1982, vol. 98
- Finnin S., *Mental Elements under Article 30 of the Rome Statute of the International Criminal Court: A Comparative Analysis*, "International and Comparative Law Quarterly", 2012, vol. 61
- Friedman L., *Definition of war crimes and their use in the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and Rwanda*, "Hofstra Law and Policy Symposium", 1999, vol. 3
- Gacka P., *Użycie broni nuklearnej jako zbrodnie ludobójstwa, zbrodnie przeciwko ludzkości i zbrodnie wojenne? Zarys problematyki*, „Zeszyt Studencki Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM”, 2015, nr 5
- Gaja G., *General Principles of Law*, "Max Planck Encyclopedia of Public International Law", 2013
- Gasser H-P., *A look at the Declaration of St. Petersburg of 1868*, "International Review of the Red Cross", 1993, vol. 33, nr 297
- Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, *Autonomous Weapon Systems under International Law*, "Academy Briefing", nr 8
- Goldie L. F. E., *Concepts of strict and absolute liability and the ranking of liability in terms of relative exposure to risk*, "Netherlands Yearbook of International Law", 1985, vol. 16
- Gottbarn D., Miller K., Rogerson S., *Software Engineering Code of Ethics and Professional Practice*, "Science and Engineering Ethics", 2001, vol. 7, nr 2
- Greig D.W., *The Underlying Principles of International Humanitarian Law*, "Australian Yearbook of International Law", 1980, vol. 9
- Grzebyk P., *Prawa człowieka w czasie konfliktu zbrojnego na tle problemu rozszerzania geograficznego zakresu stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka*, „Polski Przegląd Stosunków Międzynarodowych”, 2014, nr 4
- Hagger M., McCormack T., *Regulating the Use of Unmanned Combat Vehicles: Are General Principles of International Humanitarian Law Sufficient*, "Journal of Law, Information and Science", 2011/2012, vol. 21, nr 2
- Hammond D.N., *Autonomous Weapons and the Problem of State Accountability*, "Chicago Journal of International Law", 2015, vol. 15, nr 652
- Hayashi N., *Contextualizing Military Necessity*, "Emory International Law Review", 2013, vol. 27
- Hayashi N., *Military Necessity as Normative Indifference*, "Georgetown Journal of International Law", 2013, vol. 44
- Henckaerts J.-M., *The Grave Breaches Regime as Customary International Law*, "Journal of International Criminal Justice", 2009, nr 7

- Hertzfeld H., *Current and future issues in international space law*, "International Law Students Association Journal of International and Comparative Law", 2009, vol. 15, nr 2
- Hochmayr G., *Applicable Law in Practice and Theory. Interpreting Article 21 of the ICC Statute*, "Journal of International Criminal Justice", 2014, vol. 12
- Jacobsson M., *Modern Weaponry and Warfare: The Application of Article 36 of Additional Protocol I by Governments*, "International Law Studies. US Naval War College", 2006, vol. 82
- Jevglevskaja N., *Weapons Review Obligation under Customary International Law*, "International Law Studies", 2018, vol. 94
- JHA U.C., *Lethal Autonomous Weapons Systems and International Humanitarian Law*, "Indian Society of International Law Yearbook of International Humanitarian and Refugee Law", 2016-2017, vol. 16
- Karska E., *Gaps in International Human Rights and Humanitarian Law in Relation to Accountability Involving Private Military and Security Companies*, "Polish Review of International and European Law", 2013, vol. 2, nr 2
- Kawasaki K., *The „Injured States” in the International Law of State Responsibility*, "Hitotsubashi Journal of Law and Politics", 2000, vol. 28
- Keitner Ch.I., *Categorizing act by state officials: Attribution and responsibility in the law of foreign official immunity*, "Duke Journal of Comparative and International Law", 2016, vol. 26
- Kelsen H., *Collective and Individual Responsibility in International Law with Particular Regard to the Punishment of War Criminals*, "California Law Review", 1943, vol. 31
- Kelsen H., *The Legal Process and International Order*, "The New Commonwealth Research Bureau Publications", 1934, series A, nr 1
- Lacey M., *Passage of Ammended Protocol II*, "The Army Lawyer", 2000, nr 7
- Lachowski Z., *Rozbrojenie w wymiarze humanitarnym*, „Bezpieczeństwo Narodowe” 2014, vol. II, nr 30
- Łaski P., Łaski M., *Uwagi na temat konieczności wojskowej w prawie konfliktów zbrojnych*, „Zeszyty Naukowe Akademii Marynarki Wojennej”, 2011, nr 3
- Lawand K., *Reviewing the legality of new weapons, means and methods of warfare*, "International Review of the Red Cross", 2006, vol. 88
- Lee K.-K., *Hart's Primary and Secondary Rules*, "Mind", 1968, vol. 77, nr 308
- Letts D., *Beyond Hague VIII: Other Legal Limits on Naval Mine Warfare*, "International Law Studies", 2014, vol. 90
- Levie H.S., *Prohibitions and Restrictions on the Use of Conventional Weapons*, "S. John's Law Review", 1994, vol. 68, nr 3
- Lewis J., *The Case for Regulating Fully Autonomous Weapons*, "Yale Law Journal", 2015, vol. 124, nr 1309
- Lippman M., *Prosecution Of Nazi War Criminals Before Post-world War II Domestic Tribunals*, "University of Miami International and Comparative Law Review", 2000, vol. 8
- Loicano M., *The Role of Weapons in the Second Indochina War: Republic of Vietnam Perspectives and Perceptions*, "Journal of Vietnamese Studies", 2013, vol. 8, nr 2
- MacKenzie D., *Technology and the Arms Race*, "International Security", 1989, vol. 14, nr 1
- Makowski P., *Autonomia w etyce I. Kanta (próba interpretacji historycznej)*, „Diametros”, nr 10, grudzień 2006
- Marcinko M., *Między humanitaryzmem a koniecznością wojskową – znaczenie zasady proporcjonalności w planowaniu i prowadzeniu operacji militarnych*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego”, 2015, nr 6

- Marra W.C., McNeil S.K., *Understanding "The Loop": Regulating the Next Generation of War Machines*, "Harvard Journal of Law and Public Policy", 2013, vol. 23, nr 3
- Martino A., *Artificial Intelligence and Law*, „International Journal of Law and Information Technology”, 1994, vol. 2, nr 2
- Mathews R.J., *The 1980 Convention on Certain Conventional Weapons: A useful framework despite earlier disappointments*, "International Review of the Red Cross", 2001, vol. 83, nr 844
- McFarland T., McCormack T., *Mind the Gap: Can Developers of Autonomous Weapons Systems be Liable for War Crimes?*, "International Law Studies", 2014, vol. 90
- McKenzie R., *Bots, Bias and Big Data: Artificial Intelligence, Algorithmic Bias and Disparate Impact Liability in Hiring Practices*, "Arkansas Law Review", 2018, vol. 71, nr 2
- McLeeland J., *The Review of Weapons in Accordance with Article 36 of Additional Protocol I*, "International Review of the Red Cross", 2003, vol. 85
- Menkes J., *Jedność nauki versus wielość nauk*, „Przegląd Strategiczny”, 2002, nr 1
- Meron T., *The Humanization of Humanitarian Law*, "The American Journal of International Law", 2000, vol. 94, nr 2
- Meron T., *The Martens Clause, principles of humanity, and dictates of public conscience*, "American Journal of International Law", 2000, vol. 94, nr 1
- Mielniczek P., *Limits of the Right of Self-Defence of Individuals in International Criminal Law*, "Polish Review of International and European Law", 2014, vol. 3, nr 3-4
- Mierzejewski J., *General Kazimierz Sosnkowski: The Creator of the First International Prohibition of Bacteriological Weapon Usage*, "Federation of European Microbiological Societies Circular", Lipiec, 2003, nr 54
- Minsky M., *Steps Toward Artificial Intelligence*, "Proceedings of the Institute of Radio Engineers", 1961
- MKCK, *Proportionality and precautions in attack: The reverberating effects of using explosive weapons in populated areas*, "International Review of the Red Cross", 2016, vol. 98, nr 1
- Mundis D.A., *New Mechanisms for the Enforcement of International Humanitarian Law*, "American Journal of International Law", 2001, vol. 95
- Pauwelyn J., *Fragmentation of International Law*, "Max Planck Encyclopedia of Public International Law", 2006
- Pellet A., *Can a State Commit a Crime? Definitely, Yes!*, "European Journal of International Law", 1999
- Piątkowski M., *Międzynarodowe prawo humanitarne wobec zastosowania broni zapalającej w konflikcie zbrojnym*, „Bezpieczeństwo – Teoria i Praktyka”, 2017, nr 2
- Press M., *Of Robots and Rules: Autonomous Weapon Systems in the Law of Armed Conflict*, "Georgetown Journal of International Law", 2017
- Rauch E., *The protection of the Civilian Population in International Armed Conflicts and the Use of Landmines*, "German Yearbook of International Law", 1981, vol. 24
- Reggio A., *Aiding and Abetting in International Criminal Law: The Responsibility of Corporate Agents and Businessmen for Trading with the Enemy of Mankind*, "International Criminal Law Review", 2005, vol. 5, nr 4
- Reynolds J.D., *Collateral Damage on the 21st Century Battlefield: Enemy Exploitation of the Law of Armed Conflict, and the Struggle for a Moral High Ground*, "Air Force Law Review", 2005, vol. 56
- Ripley Thayer E., *Liability without Fault*, "Harvard Law Review", 1916, vol. 29, nr 8
- Roessler F., *Law, De Facto Agreements and Declarations of Principle in International Economic Relations*, "Germany Yearbook of International Law", 1978, vol. 21

- Rogers A.P.V., *A Commentary on the Protocol on Prohibitions or Restrictions on the Use of Mines, Booby-traps and Other Devices*, "Military Law and Law of War Review", 1987, vol. 26, nr 185
- Rudesill D.S., *Precision War and Responsibility: Transformational Military Technology and the Duty of Care Under the Laws of War*, "The Yale Journal of International Law", 2007, vol. 32
- Sassoli M., *Autonomous Weapons and International Humanitarian Law: Advantages, Open Technical Questions and Legal Issues to be Clarified*, "International Law Studies", 2014, vol. 90
- Sassoli M., *State responsibility for violations of international humanitarian law*, "International Review of the Red Cross", 2002, vol. 84
- Scharre P., *Centaur Warfighting: The False Choice of Humans vs. Automation*, "Temple International and Comparative Law Journal", 2016, vol. 30, nr 1
- Scharre P., Horowitz M.C., *An Introduction to Autonomy in Weapon Systems*, "Center for a New American Security Working Papers", 2015
- Schmidt W.G., *The Conventional Weapons Convention: Implication for the American Soldier*, "The Air Force Law Review", 1984, vol. 24, nr 279
- Schmitt M.N., *Autonomous Weapon Systems and International Humanitarian Law: A Reply to the Critics*, "Harvard National Security Journal Features", 2013
- Schmitt M.N., Thurner J.S., *"Out of the Loop": Autonomous Weapon Systems and the Law of Armed Conflict*, "Harvard National Security Journal", 2013, vol. 4
- Schwarz A., *War Crimes*, "Max Planck Encyclopedia of Public International Law", 2014
- Sharkey N., *Grounds for Discrimination: Autonomous Robot Weapons*, "Royal United Services Institute Defence Systems", 2008, vol. 11, nr 2
- Sharkey N.E., *The inevitability of autonomous robot warfare*, "International Review of the Red Cross", 2012, vol. 94, nr 886
- Simma B., *Reciprocity*, "Max Planck Encyclopedia of Public International Law", 2008
- Slye R.C., *Corporations, Veils, and International Criminal Liability*, "Brooklyn Journal of International Law", 2008, vol. 33, nr 3
- Sparrow R., *Twenty Seconds to Comply: Autonomous Weapon Systems and the Recognition of Surrender*, "International Law Studies", 2015, vol. 91
- Stempień M., *Ewolucja międzynarodowej kontroli broni jądrowej i materiałów nuklearnych*, „Rocznik Bezpieczeństwa Międzynarodowego”, 2015, vol. 9, nr 2
- Szuniewicz M., *Studium gwarancji praw rodzin na wypadek niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego”, 2006, nr 6/2
- Szuniewicz M., *Wpływ norm międzynarodowego prawa humanitarnego na zakres dopuszczalności derogacji zobowiązań w dziedzinie praw człowieka*, „Kwartalnik Prawa Publicznego”, 2005, vol. 5, nr 4
- Thomas B.T., *Autonomous Weapon Systems: The Anatomy of Autonomy and the Legality of Lethality*, "Houston Journal of International Law", 2015, vol. 37, nr 1
- Thurner J.S., *Legal Implications of Fully Autonomous Targeting*, "Joint Force Quarterly", 2012, nr 4
- Val-Garijo F., *Reparations for Victims as a Key Element of Transitional Justice in the Middle East Occupied Territories: A Legal and Institutional Approach*, "International Studies Journal", 2010, vol. 6, nr 4
- Walker J.R., *The 1925 Geneva Protocol: Export Controls, Britain, Poland and Why the Protocol Came to Include 'Bacteriological' Warfare*, "Harvard Sussex Program Occasional Paper", 2016, nr 5
- White E.K., *Humanity as the Λ and Ω of Sovereignty: Four Replies to Anne Peters*, "European Journal of International Law", 2009, vol. 20, nr 3

- Williams J., *Borderless Battlefield: The CIA, the U.S. Military, and Drones*, "International Journal of Intelligence Ethics", 2011, vol. 2, nr 1
- Wright J.D., 'Excessive' ambiguity: analysing and refining the proportionality standard, "International Review of the Red Cross", 2012, vol. 94, nr 886
- Zbaraszewska A., *Dylematy międzynarodowej odpowiedzialności państw*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 2007, zeszyt 1
- Zemanek K., *New Trends in the Enforcement of erga omnes Obligations* (w:) J.A. Frowein, R. Wolfrum (red.), "Max Planck Yearbook of United Nations Law", 2000
- Готова С.В., *Компенсации жертвам вооруженных конфликтов*, „Российский Ежегодник Гуманитарного Права”, 2005, Специальный выпуск

5.4. Pozostałe:

- Andersen L., *Human Rights in the Age of Artificial Intelligence*, AccessNow, 2018, <https://www.accessnow.org/cms/assets/uploads/2018/11/AI-and-Human-Rights.pdf>
- Arkin R. C., *Governing Lethal Behavior: Embedding Ethics in a Hybrid Deliberative/Reactive Robot Architecture*, Technical Report GIT-GVU-07-11, 2009, <https://www.cc.gatech.edu/ai/robot-lab/online-publications/formalizationv35.pdf>
- Bolton M., Nash T., Moyes R., *Ban autonomous armed robots*, 5.03.2012, <http://www.article36.org/statements/ban-autonomous-armed-robots/>
- Bothe M., *Rights and obligations of the EU and its Member States to ensure compliance with IHL and IHRL in relation to the situation of the oPt*. Legal Expert Opinion, 2018, <https://www.diakonia.se/globalassets/blocks-ihl-site/ihl-file-list/ihl--expert-opinions/bothe.-july-18.-eu-obligations-under-il.pdf>
- Boulanin V., Verbruggen M., *SIPRI Compendium on Article 36 Reviews*, SIPRI 2017, https://www.sipri.org/sites/default/files/2017-12/sipri_bp_1712_article_36_compendium_2017.pdf
- Chojnacki J., *Systemy bezzałogowe i roboty autonomiczne we współczesnych i przyszłych konfliktach zbrojnych*, Gdynia, 2018 (doktorat – w zbiorach prywatnych autorki)
- Clare J.D., *The League and Disarmament. A Story of Failure*, 2002/2014, https://www.johndclare.net/league_of_nations4_disarmament.htm
- Diakonia, *Accountability for violations of International Humanitarian Law. An introduction to the legal consequences stemming from violations of international humanitarian law*, 2013, <https://www.diakonia.se/globalassets/documents/ihl/ihl-resources-center/accountability-violations-of-international-humanitarian-law.pdf>
- Dietterich T.G., Kong E.B., *Machine Learning Bias, Statistical Bias, and Statistical Variance of Decision Tree Algorithms*, <http://www.cems.uwe.ac.uk/~irjohnso/coursenotes/uqc832/tr-bias.pdf>
- Dillenburg S.P., *Minimization of collateral damage in airdrops and airstrikes*, Ohio, 2012, <https://apps.dtic.mil/dtic/tr/fulltext/u2/a566426.pdf>
- Docherty B., *Remarks: Banning 'Killer Robots': the legal obligations of the Martens Clause*, "Arms Control Today", 2018, <https://www.armscontrol.org/act/2018-10/features/remarks-banning-%E2%80%98killer-robots%E2%80%99-legal-obligations-martens-clause>
- Durkalec J., *The Nuclear Non-proliferation Treaty at fifty: a midlife crisis*, "NATO Review", 29.06.2018, <https://www.nato.int/docu/review/2018/Also-in-2018/the-nuclear-non-proliferation-treaty-at-fifty-a-midlife-crisis/EN/index.htm>

- Eboe-Osuji Ch., *'Grave Breaches' as War Crimes: Much Ado About 'Serious Violations'?*, <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/827EE9EC-5095-48C0-AB04-E38686EE9A80/283279/GRAVEBREACHESMUCHADOABOUTSERIOUSVIOLATIONS.pdf>
- Forge J., *Closing the Gaps: Lethal Autonomous Weapons and Designer Responsibility*, <https://www.moralitymatters.net/on-weapons-research/closing-the-gaps-lethal-autonomous-weapons-and-designer-responsibility/>
- Gubrud M., *The Principle of Humanity in Conflict*, 19.11.2012, <https://www.icrac.net/the-principle-of-humanity-in-conflict/>
- Huitt D., *ISIS is booby-trapping corpses they retreat*, 10.06.2016, The Newsrep, <https://thenewsrep.com/56273/warning-graphic-isis-is-booby-trapping-corpses-as-they-retreat/>
- Iaria A., *Lethal Autonomous Weapon Systems and the Future of Warfare*, Istituto Affari Internazionali Commentaries, 2017, <https://www.iai.it/en/pubblicazioni/lethal-autonomous-weapon-systems-and-future-warfare>
- Jevglevskaja N., *St. Petersburg, 1868: First International Agreement Prohibiting the Use of Certain Weapons*, (w:) Klose F., Palen M., Paulmann J., A Thompson, Online Atlas on the History of Humanitarianism and Human Rights, 2015, http://hhr-atlas.ieg-mainz.de/articles/jevglevskaja-st_petersburg
- Johnson R., A. Cureton, Kant's Moral Philosophy, Stanford Encyclopedia of Philosophy, 2016, <https://plato.stanford.edu/entries/kant-moral/#toc>
- Kostopoulos L., *The Role of Data in Algorithmic Decision-Making*, UNIDR Publication, 2019, <https://www.unidir.org/files/publications/pdfs/the-role-of-data-in-algorithmic-decision-making-en-815.pdf> (02.01.2020),
- Kowalczevska K., *Śmiercionośne systemy z postępującą autonomicznością. Analiza prawnomiędzynarodowa*, Kraków, 2018 (doktorat - w zbiorach prywatnych autorki)
- Kroman L., Nielsen G., *Artificial Intelligence vs. Human Intelligence. Man vs. Machine*. Discussion paper – on Artificial Intelligence, Human Intelligence and the rapid transformation of digitalization and datafication that our current society is going through, 2016
- Lawand K., *Fully autonomous weapon systems*, 25.11.2013, <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/statement/2013/09-03-autonomous-weapons.htm>
- Lin P., *Could Human Enhancement Turn Soldiers Into Weapons That Violate International Law? Yes*, The Atlantic, 04.01.2013, <https://www.theatlantic.com/technology/archive/2013/01/could-human-enhancement-turn-soldiers-into-weapons-that-violate-international-law-yes/266732/>
- Lotti M., *Killer Robots in the Battlefield and the Alleged Accountability Gap for War Crimes*, 17.04.2018, <https://dig.watch/resources/killer-robots-battlefield-and-alleged-accountability-gap-war-crimes>
- Marauhn T., *An Analysis of the Potential Impact of Lethal Autonomous Weapons Systems on Responsibility and Accountability for Violations of International Law*, Presentation on the occasion of the CCW expert meeting on lethal autonomous systems, Geneva, 13-16.05.2014, [https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/\(httpAssets\)/35FEA015C2466A57C1257CE4004BCA51/\\$file/Marauhn_MX_Laws_SpeakingNotes_2014.pdf](https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/(httpAssets)/35FEA015C2466A57C1257CE4004BCA51/$file/Marauhn_MX_Laws_SpeakingNotes_2014.pdf)
- Marks P., *Anti-landmine campaigners turn sights on war robots*, 28.03.2008, <https://www.newscientist.com/article/dn13550-anti-landmine-campaigners-turn-sights-on-war-robots/>

- Melzer N., *Human rights implications of the usage of drones and unmanned robots in warfare*, Directorate-General for External Policies of the Union Study, 2013, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/410220/EXPO-DROI_ET%282013%29410220_EN.pdf
- Melzer N., *Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law*, Genewa, 2009, <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc-002-0990.pdf>
- Mortis R., *Применение российских зажигательных бомб в Сирии продолжается*, 14.10.2016, <https://citeam.org/incendiary-rastan-ru/>
- Pan E., *Iraq: Justifying the War*, 2.02.2005, <https://www.cfr.org/backgrounder/iraq-justifying-war>
- Piątkowski M., *Współczesna wojna powietrzna w świetle międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych*, Łódź, 2018 (doktorat - w zbiorach prywatnych autorki)
- Program on Policy and Conflict Research at Harvard University, *Commentary on the HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Cambridge, 2010, www.ihlresearch.org/amw
- Sanders-Zakre A., *What You Need to Know About Chemical Weapons Use in Syria*, 26.09.2018, <https://www.armscontrol.org/blog/2018-09-26/what-you-need-know-about-chemical-weapons-use-syria>
- Sassòli M., *Lethal Autonomous Weapon Systems: Advantages and problems compared with other weapon systems from the point of view of international humanitarian law*, 2014 Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapon Systems, Genewa, 14.05.2014, [https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/\(httpAssets\)/D610608F7A63339CC1257CD70061096D/\\$file/Sassoli_LAWS_IHL_2014.pdf](https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/(httpAssets)/D610608F7A63339CC1257CD70061096D/$file/Sassoli_LAWS_IHL_2014.pdf)
- Schaub G. Jr., Wenzel Kristoffersen J., *In, On, or Out of the Loop? Denmark and Autonomous Weapon Systems*, Centre for Military Studies, University of Copenhagen, 2017, https://cms.polsci.ku.dk/publikationer/in-on-or-out-of-the-loop/In_On_or_Out_of_the_Loop.pdf
- Sharkey N., *Presentation at CCW informal meeting on LAWS*, May 2014, [https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/\(httpAssets\)/78C4807FEE4C27E5C1257CD700611800/\\$file/Sharkey_MX_LAWS_technical_2014.pdf](https://www.unog.ch/80256EDD006B8954/(httpAssets)/78C4807FEE4C27E5C1257CD700611800/$file/Sharkey_MX_LAWS_technical_2014.pdf)
- Shoebat W., *ISIS is now using new method of execution: draining human blood by amputating penises and blowing up infants with suicide belts*, 13.07.2015, <http://shoebat.com/2015/07/13/isis-is-now-using-new-method-of-execution-draining-human-blood-by-amputating-penises-and-blowing-up-infants-with-suicide-belts/>
- Spoerri P., *The Geneva Conventions of 1949: origins and current significance, statement on the Ceremony to celebrate the 60th anniversary of the Geneva Conventions*, 12.08.2009, <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/statement/geneva-conventions-statement-120809.htm>
- Taylor A., *Remembering Dresden: 70 Years After the Firebombing*, 12.02.2015, The Atlantic, <https://www.theatlantic.com/photo/2015/02/remembering-dresden-70-years-after-the-firebombing/385445/>

6. Wykaz stron internetowych:

Article 36	http://www.article36.org/
Atlantic Council	http://www.publications.atlanticcouncil.org
Aviabaza	http://www.airbase.ru/
Campaign to Stop Killer Robots	https://www.stopkillerrobots.org/
Civilians in Conflict	https://civiliansinconflict.org/
Cluster Munition Coalition	http://www.stopclustermunitions.org/
Convention on Cluster Munition	http://www.clusterconvention.org/
Etymonline	https://www.etymonline.com/
Future of Life	https://futureoflife.org/
Global Security	https://www.globalsecurity.org
Hibakusha Stories	https://hibakushastories.org
Humanitarian Disarmament	http://www.4disarmament.org/
Innovation Hub	https://innovationhub-act.org
International Business Times	https://www.ibtimes.com
International Committee for Robot Arms Control	https://www.icrac.net
International Committee of the Red Cross	https://www.icrc.org/
International Criminal Court	https://www.icc-cpi.int
International Criminal Court Legal Tools	https://www.legal-tools.org/
Military.com	https://www.military.com
Monitor	http://www.the-monitor.org/
Montreux Document Forum	https://www.mdforum.ch
NATO	https://www.nato.int/
New York Times	https://www.nytimes.com
Nuhanović Foundation	http://www.nuhanovicfoundation.org/

Organisation for the Prohibition of Chemical Weapons	https://www.opcw.org/
Parliamentary Assembly of the Organisation for Security and Cooperation in Europe	https://www.oscepa.org/
Russian News Agency	https://tass.com/
Słownik Języka Polskiego	https://sjp.pwn.pl
Techopedia	https://www.techopedia.com/
The Guardian	https://www.theguardian.com
The Mighty	https://www.wearethemighty.com
Time	http://time.com
Times of Israel	https://www.timesofisrael.com/
UNIDR	https://unidir.org/
United Nations Geneva	https://www.unog.ch
United Nations Register of Conventional Arms	https://www.unroca.org
World Courts	http://www.worldcourts.com/